

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

CONSTITUTION

DES

COMPANIES LIMITED BY SHARES

D'APRÈS LA LÉGISLATION ANGLAISE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

Sera présenté et soutenu le Mardi 2 Juin 1908, à 1 heure.

PAR

ROBERT THOUMYRE

Président : M. CH. LYON-CAEN, professeur.

*Suffragants : { MM. THALLER, professeur.
 MASSIGLI, professeur.*

PARIS

LIBRAIRIE GÉNÉRALE DE DROIT & DE JURISPRUDENCE

Ancienne Librairie Chevalier-Marescq et C^{ie} et ancienne Librairie F. Pichon réunies

F. PICHON ET DURAND-AUZIAS, ADMINISTRATEURS

Librairie du Conseil d'Etat et de la Société de Législation comparée

20, RUE SOUFFLOT (5^e ARR^t)

—
1908



Digitized by the Internet Archive
in 2026

THÈSE
POUR
LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

CONSTITUTION
DES
COMPANIES LIMITED BY SHARES
D'APRÈS LA LÉGISLATION ANGLAISE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

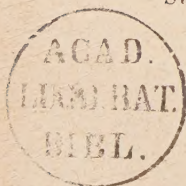
Sera présenté et soutenu le Mardi 2 Juin 1908, à 1 heure.

PAR

ROBERT THOUMYRE

Président : M. CH. LYON-CAEN, *professeur.*

Suffragants : { MM. THALLER, *professeur.*
MASSIGLI, *professeur.*



PARIS

LIBRAIRIE GÉNÉRALE DE DROIT & DE JURISPRUDENCE

Ancienne Librairie Chevalier-Marescq et C^{ie} et ancienne Librairie F. Pichon réunies

F. PICHON ET DURAND-AUZIAS, ADMINISTRATEURS

Librairie du Conseil d'État et de la Société de Législation comparée

20, RUE SOUFFLOT (3^e ARR^t)

1908

PREMIÈRE PARTIE

DES SOCIÉTÉS ANGLAISES

HISTORIQUE ET CLASSIFICATIONS

L'objet spécial de cette étude est la constitution des « sociétés anglaises par actions à responsabilité limitée », appelées *Company Limited by shares*, et jouant en Angleterre un rôle identique à celui des sociétés anonymes en France.

Mais, avant d'approfondir ce sujet, il est nécessaire de présenter un aperçu général des sociétés anglaises, car, bien que les *Companies Limited by shares* soient aujourd'hui les plus importantes et les plus nombreuses, elles ne constituent, cependant, qu'une classe de sociétés parmi plusieurs autres. La définition de chacune des espèces de sociétés aura l'avantage d'en faire ressortir les principaux caractères, et de montrer ainsi la différence qui existe entre les *Companies Limited by shares*, et les autres groupements de capitaux.

La personnalité morale attribuée à certaines socié-

tés par l'*incorporation* permet tout d'abord de distinguer deux catégories principales :

- 1° Les sociétés non incorporées ;
- 2° Les sociétés incorporées.

CHAPITRE PREMIER

Sociétés non incorporées

Les sociétés non incorporées se divisent elles-mêmes en deux classes, qui ont un point commun : le défaut de personnalité morale, mais qui se distinguent en ce que les unes, appelées *Partnerships*, sont réglementées par des lois spéciales, tandis que les autres, *Unincorporated Companies*, proprement dites, ont toujours été et restent soumises à la *Common law* ou Droit coutumier anglais.

I. — De la Partnership

La *partnership* est une association formée entre plusieurs personnes, *intuitu personae*, en vue de garantir le partage entre elles des bénéfices réalisés dans une entreprise commune. Il faut l'envisager comme un groupement d'individus, et non pas comme une société de capitaux. Jusqu'à ces derniers temps, les *Partnerships* n'étaient réglementées que par le *Partnership Act* de 1890. Cette loi n'avait fait que consacrer législativement les usages reconnus par la *Common law*, et n'envisageait qu'une seule

espèce de *Partnership*. Mais une loi toute récente, le *Partnership Act* de 1907, en vigueur depuis le 1^{er} janvier 1908, permet aujourd'hui de distinguer deux classes de *Partnerships*, selon le degré de responsabilité des membres qui les composent. Ce sont :

1° L'*Unlimited* ou *ordinary Partnership* ;

2° La *limited Partnership*.

Ecartons tout d'abord les caractères qui leur sont communs. Le défaut de personnalité morale a pour conséquence de rendre les associés conjointement propriétaires du patrimoine social. Le groupement de personnes et de capitaux, qui constitue une *partnership*, est communément appelé *firm*, et le nom sous lequel est désigné la *firm* joue le même rôle que la raison sociale dans les autres sociétés. « Les associés ou *partners* peuvent agir ou être assignés sous le nom de la *firm*, et toute partie en procès peut s'adresser au juge, en son cabinet, pour obtenir que la liste des noms des divers associés soit communiquée sous serment ». Cette disposition relative aux *partnerships* est contenue dans l'article 11 de l'annexe de la loi du 5 août 1873 sur l'organisation judiciaire. Aussi voit-on certains auteurs affirmer qu'en principe, aucune poursuite ne peut être intentée par une *partnership* ou contre celle-ci sans le concours de tous les associés (1).

1. Notamment Lehr, *Droit civil anglais*, t. II, p. 202 (1906).
« Une *partnership* ne constitue pas une personne *at law*, et ne peut pas ester en justice comme telle et sans sa raison sociale ».

Les différences entre les *Partnerships Limited* et *Unlimited* sont plus nombreuses. Jusqu'en 1908, ce mode de société entraînait, dans tous les cas, la responsabilité illimitée des *partners*. Mais la nouvelle loi de 1907 autorise la formation de *Partnerships* dans lesquels la responsabilité d'un certain nombre d'associés peut être limitée, d'où leur nom de *Limited Partnership*. Ces sociétés se rapprochent des sociétés françaises en commandite par intérêts.

Comme dans ces dernières, les associés y sont divisés en deux classes : les uns commandités, *general partners*, prenant part à la direction de la société et responsables des dettes *ultra vires*, les autres commanditaires, *limited Partners*, auxquels tout acte de gestion est interdit, mais dont la responsabilité est limitée par avance à un certain chiffre. Dans les *partnerships unlimited*, la responsabilité *ultra vires* de tous les *partners* a pour corollaire le droit pour chacun d'eux de prendre part à l'administration, et d'obliger ainsi tous ses coassociés, sans exception et sans limites.

Le mode de constitution varie également entre les *Partnerships limited* et *unlimited*. Ces dernières sociétés se forment d'une façon occulte, pour ainsi dire, par la simple convention des parties, sans que la loi exige aucune mesure de publicité. Au contraire, dans les *Partnerships limited*, la limitation de responsabilité de certains associés, et l'interdiction qui leur est faite de se mêler à la gestion de la société réclame une publicité en vue d'en informer les tiers.

Cette publicité consiste d'après l'article 8 de la nouvelle loi de 1907, dans l'enregistrement d'un état signé par les associés et contenant :

- 1° Le nom de la *firm* ;
- 2° L'objet de la société ;
- 3° Le siège social ;
- 4° Les noms de chacun des associés ;
- 5° S'il y a lieu, la date à partir de laquelle chaque associé est membre de la *partnership* ainsi que celle où il cesse de l'être ;
- 6° L'affirmation que la *partnership* est *limited*, et la désignation des associés qui sont tenus à titre de *limited partners* ;
- 7° La somme pour laquelle chaque *limited partner* est tenu, soit en espèces, soit en nature, ou autrement.

L'enregistrement de cet état doit être fait au bureau des *Joint Stock Companies* dans la circonscription duquel se trouve le siège principal des affaires de la société. Ce bureau officiel et public, et sur lequel nous donnerons plus de détails lors de l'étude des *Companies Limited by shares*, permet à tout intéressé de se renseigner sur la société et d'apprécier l'importance du crédit social en contrôlant la part de responsabilité respective de chacun des associés. Tout changement dans le nom ou la nature de l'entreprise, toute cession de parts, toute modification dans la responsabilité des *partners* doit subir la même publicité.

Dans les *partnerships unlimited*, aucun *partner* ne

peut céder sa part sans le consentement de tous ses coassociés. Dans les *partnerships limited*, les *general partners* seuls doivent autoriser toute cession de part sociale, qu'elle soit effectuée par un *general* ou un *limited partner*. En un mot le droit d'autoriser la cession est réservée aux associés chargés de l'administration de la société (1).

Si l'un des *limited partners* prend part à la gestion de la société, il devient par ce fait *general partner*, et peut être poursuivi sur la totalité de son patrimoine personnel (2).

Enfin, la mort ou la faillite de l'un des *partners* est une cause de dissolution pour les *partnerships unlimited*, tandis qu'il n'en est pas de même pour les *partnerships limited* (3).

Nous terminerons cet aperçu sur les *Partnerships* en signalant une disposition spéciale aux *Partnerships limited* relative au nombre des associés. L'article 4, paragraphe 2, du *Partnership Act* de 1907 limite le nombre des associés à dix pour les sociétés de banque et à vingt dans tout autre cas.

II. — Les Unincorporated Companies

Cette forme de société se rencontre dès l'origine des sociétés anglaises. Elle répond alors au besoin de coopération qui se fait sentir par suite du dévelop-

1. *The Limited Partnerships Act*, 1907, article 6, § 5 (b).

2. *The Limited Partnerships Act*, 1907, article 6, § 1.

3. *The Limited Partnerships Act*, 1907, article 6, § 2.

pement du commerce. D'une part, réunir des capitaux pour de vastes entreprises, et, d'autre part, diminuer les risques en divisant la responsabilité entre un plus grand nombre de personnes, tels furent les avantages cherchés. Il n'était pas toujours possible d'obtenir une charte royale, ou d'être autorisé par *Act Special* du Parlement. La liberté des conventions permit, à quelques esprits ingénieux, de constituer, par leur propre accord, des sociétés qui, sans être contraires à la *common law*, se rapprochaient le plus possible des sociétés incorporées et jouissaient des mêmes avantages que celles-ci. Il faut donc entendre par *Unincorporated Companies*, toute société constituée en dehors des lois spéciales sur les sociétés, et ne relevant, par conséquent, que du droit coutumier.

Ce mode de formation se trouve restreint chaque fois que le législateur reconnaît et réglemente une nouvelle catégorie de sociétés. Jusqu'en ces derniers temps, on trouvait sous la dénomination de *Unincorporated Companies*, des sociétés qui cherchaient à s'assurer les avantages que vient précisément de reconnaître la loi de 1907 sur les *Partnerships limited* : notamment la continuation de l'entreprise malgré la mort ou la faillite de l'un des associés, la gestion de l'affaire par certains membres de la société à l'exclusion des autres. Il est plus simple désormais de former un *Partnerships limited*.

Le *Companies Act de 1907* va, sans doute, encore contribuer à diminuer le nombre des *Unincorporated*

Companies. Jusqu'alors la loi de 1862 exigeait un minimum de sept membres pour toute société incorporée par enregistrement. Cette prescription avait pour conséquence de laisser sous l'empire de la *common law* toute société formée par moins de sept personnes, qui, ne pouvant être constituée conformément aux lois de 1862-1900, ne rentrait pas non plus dans la catégorie des *partnerships*. Mais le *Companies Act de 1907*, dans l'article 37, après avoir défini les *Private Companies*, déclare que pour ces sociétés un minimum de deux membres est suffisant partout où les lois de 1862-1900 réclamaient un minimum de sept membres. Cette nouvelle disposition va donc encore restreindre le nombre des *Unincorporated Companies*.

CHAPITRE II

Sociétés incorporées

On appelle *Corporation* la personne légale créée par l'association de plusieurs individus, et la mise en commun de capitaux dans un but quelconque. Cette dénomination de *Corporation* est attribuée à toute société anglaise civile ou commerciale constituée conformément à certaines lois. On dit alors que la société est *Incorporated*. Elle absorbe les membres qui la composent, et devient une personne juridique distincte de ceux-ci, capable de s'obliger, d'acquérir des biens et d'ester en justice.

Quelles sont les conditions que doit remplir une société pour constituer une personne légale ?

Pour répondre à cette question, il faut passer en revue les différentes catégories de sociétés *Incorporated*, car les conditions varient pour chacune d'elles. En conséquence, nous distinguerons :

- 1° Les sociétés incorporées par la Couronne ;
- 2° Les sociétés incorporées par *Act Special* du Parlement ;
- 3° Les sociétés incorporées par enregistrement.

I. — Sociétés incorporées par la Couronne.

La *common law* ou Droit coutumier anglais a toujours reconnu à la Couronne la faculté d'accorder l'incorporation à une société par la délivrance d'une charte royale. Ce mode de constitution de société est le plus ancien que l'on rencontre dans l'histoire de la législation anglaise. La reine Elisabeth délivre une charte d'incorporation le 31 décembre 1600 en faveur de l'*East India Company*. La Banque d'Angleterre est créée de la même façon en 1674 ; et pour montrer que les lois modernes sur les sociétés n'ont pas fait disparaître ce privilège de la Couronne, on peut encore citer la *British South Africa Company* incorporée par charte royale en 1889.

II — Sociétés incorporées par Act special du Parlement.

Le Parlement jouit d'un privilège analogue à celui de la Couronne en ce qui concerne la création de sociétés incorporées. Dès 1759, le duc de Bridge-Water obtient du Parlement le bénéfice de l'incorporation pour la construction d'un canal. Pendant le cours du dix-neuvième siècle, le Parlement eut maintes fois l'occasion d'accorder l'incorporation à des sociétés de travaux publics, telles que compagnies de chemin de fer, compagnies du gaz, entreprises de tramways, construction de canaux. L'Act du Parlement, qui octroie l'incorporation, contient les statuts

et fixe les pouvoirs de la société. La particularité des sociétés ainsi incorporées consiste généralement dans le droit qui leur est donné d'accomplir certains actes qui seraient considérés comme nuisibles ou contraires à l'ordre public, s'ils n'étaient exécutés en vertu d'un mandat spécial du Parlement.

III. — Sociétés incorporées par enregistrement

Avant d'énumérer les différentes espèces des sociétés auxquelles la loi reconnaît le bénéfice de l'incorporation par la simple formalité de l'enregistrement, il est indispensable de jeter un coup d'œil d'ensemble sur l'évolution des sociétés de capitaux anglaises, communément appelées *Joint Stock Companies*, depuis leur origine légale jusqu'à nos jours.

Sous l'empire du droit coutumier, alors qu'aucune législation n'existait encore sur les sociétés de capitaux, quelques *business men* avaient déjà cherché à utiliser la liberté des conventions pour atteindre certains des avantages attachés à l'incorporation. La stricte application de la *common law* ne permettait à cette époque que la formation de sociétés identiques aux *partnerships unlimited*, dont il a été parlé précédemment. Les avantages de la personnalité juridique étaient inconnus. La responsabilité des associés était solidaire et sans limites, et ceux-ci ne pouvaient librement céder leurs parts dans la société. Certaines tentatives furent donc faites dès cette époque en vue

de limiter la responsabilité des personnes qui mettaient des capitaux en commun dans une entreprise. Les associés se réservèrent le droit de céder leur part dans la société sans le consentement de leurs coassociés. Mais des abus se produisirent, et provoquèrent l'intervention du législateur. Le premier *Act* du Parlement *The Bubble Act* de 1719, a pour but d'enrayer la formation de sociétés frauduleuses qui troublaient les transactions commerciales. Des difficultés s'étant élevées sur son application, il fut abrogé par un *Act du Parlement* de 1825, qui reconnut la légalité des sociétés constituées d'après la *common law*, mais en échange interdit désormais la limitation de la responsabilité des associés.

Puis, en 1826, le Parlement autorise les sociétés de banque à ester en justice par l'intermédiaire d'un fonctionnaire public au *public officer*.

Les avantages énormes des sociétés de capitaux se font de plus en plus sentir. En dépit des obstacles que crée la législation de l'époque, leur nombre s'accroît chaque jour. Les résultats obtenus par les sociétés incorporées par *Act Special* du Parlement ou par charte royale, achèvent de convaincre les plus obstinés. C'est en 1844 que l'on voit enfin le Parlement changer sa ligne de conduite. Ses efforts qui n'avaient jusqu'ici pour but que de restreindre et d'en-traver le développement des sociétés de capitaux vont tendre désormais à encourager et à faciliter leur formation.

Un *Act* du Parlement de 1844, réglemente pour la

première fois la constitution des sociétés de capitaux, et leur accorde l'incorporation à la seule condition de faire enregistrer leurs statuts dans un bureau officiel. Il va même plus loin en imposant cette formalité d'enregistrement à toute société de gain, composée de plus de 20 membres, et à toute société de banque de plus de 10 personnes. La personnalité morale et l'exercice des droits qui en découlent appartiennent alors à toute société enregistrée. Il n'est plus indispensable dès 1844, pour constituer une société *incorporated* d'obtenir l'autorisation de la Couronne ou du Parlement, alors qu'en France nous dûmes lutter jusqu'en 1867 pour que la création de nos sociétés anonymes ne soit plus soumise à l'autorisation du gouvernement. Ce grand principe de liberté d'association est toujours restée la base de la constitution des sociétés anglaises. Nous aurons occasion de voir dans la suite de cette étude, avec quel soin le législateur a respecté ce principe de liberté dans les lois récentes où il a modifié la constitution de certaines sociétés.

Mais la loi de 1844 n'avait pas abrogé celle de 1825, et nous avons vu que cette dernière par un retour assez violent contre la liberté complète qui avait accompagné la naissance des sociétés primitives rendait les membres des sociétés responsables *in infinitum* des dettes sociales. Cette règle, eut-elle été maintenue pendant le cours du dix-neuvième siècle, aurait sans aucun doute considérablement entravé le développement prodigieux des sociétés de

capitaux. Mais, dès 1855, cette question dont l'importance pouvait entraîner l'échec ou le succès des sociétés commerciales fut résolue en faveur de la limitation de responsabilité des associés. Cette nouvelle liberté vint encore redresser et élargir la route sur laquelle allait circuler avec une vitesse jadis inconnue les capitaux nécessités par le commerce et l'industrie des temps modernes. C'est donc à partir de 1855 que sont légalement reconnues les *Companies Limited by shares*.

Quelques années se sont à peine écoulées qu'apparaît la loi la plus importante sur les sociétés de capitaux anglaises : le *Companies Act de 1862*. Cette loi rédigé par lord Thring et dont Robert Lowe fut rapporteur à la Chambre des Communes est restée jusqu'à nos jours, malgré les nombreuses modifications qu'elle a subi la loi fondamentale en matière de sociétés. Elle a pour base les deux grands principes déjà cités : la liberté la plus large dans la constitution des sociétés, et la faculté pour les membres de ces sociétés de limiter leur responsabilité. Une société, constituée d'après les prescriptions seules de la loi de 1862, pouvait commencer ses opérations aussitôt que lui était délivré un certificat d'incorporation sur le simple enregistrement d'un acte d'association appelé *memorandum of association*, revêtu de sept signatures au minimum. La loi n'exerçait aucun contrôle sur la souscription des actions, ni sur le versement du capital. L'insertion du mot *Limited* dans le nom de la société suffisait à garantir aux membres

de la société la limitation de leur responsabilité. Certaines modifications ont été apportées à ces règles constitutives depuis 1862 ; leur étude est le principal objet de ce travail. Mais la loi de 1862 a un domaine plus large que la simple constitution des sociétés. Elle groupe et fixe en même temps les règles concernant l'administration et la liquidation des sociétés. Sur ces points également, la loi de 1862 a subi des transformations. Nous en aurons un aperçu en énumérant les différents *Acts* du Parlement, relatifs aux sociétés de capitaux, depuis 1862 jusqu'à nos jours.

Ce sont :

Le *Companies Seals Act*, de 1864, qui autorise les sociétés à se servir d'un sceau spécial pour leurs agences à l'étranger.

Le *Companies Act*, de 1867, qui édicte les conditions auxquelles une société peut réduire son capital, et permet l'émission d'actions au porteur, *share-warrants to bearer*.

Le *Joint Stock Companies Arrangement Act*, de 1870, qui donne aux tribunaux le pouvoir de ratifier les transactions passées entre une société en voie de liquidation et ses créanciers.

Le *Companies Act*, de 1877, qui, complétant la loi de 1867, autorise la réduction du capital social par l'annulation d'un capital perdu ou d'un certain nombre d'actions non souscrites.

Le *Companies Act*, de 1879, autorise la transformation d'une société *unlimited* en une société *limited*.

La principale condition de ce changement est le réenregistrement de la société. En outre, elle donne le droit à une société *limited* d'augmenter son capital d'une somme, dite réserve, qui ne peut être appelée qu'en cas de liquidation.

Le *Companies Act*, de 1880, permet aux sociétés qui ont déjà constitué leur réserve, de distribuer aux actionnaires certaines sommes à titre de remboursement du capital qu'ils ont versé. Elle donne aussi au directeur du bureau d'enregistrement des sociétés de capitaux, *The Registrar of Joint Stock Companies*, le pouvoir de rayer les sociétés dissoutes du Registre public où celles-ci sont enregistrées.

Le *Companies Colonial Registers Act*, de 1883, autorise les sociétés, dont les actions sont l'objet de négociations dans les colonies, à ouvrir un registre colonial des membres de la société. Ce registre n'est considéré que comme une partie du registre principal, situé au siège social. Son but est d'éviter aux actionnaires des frais et des délais inutiles en cas de transfert d'actions.

Le *Companies Act*, de 1886, apporte certaines modifications à la liquidation des sociétés dont le siège social est situé en Ecosse.

Le *Companies Act*, de 1890, soumet à l'homologation du tribunal tout changement apporté à la constitution de la société, et notamment toute modification faite à la clause du *Mémorandum of association* relative à l'objet de la société.

Le *Companies Winding-up Act*, de 1890, complète

la loi de 1862, en ce qui concerne la liquidation des sociétés.

Le *Director's Liability Act*, de 1890, établit la responsabilité personnelle des administrateurs de la société, ainsi que toute personne signataire d'un prospectus, envers les actionnaires lésés par de fausses annonces insérées dans ledit prospectus.

Le *Companies-Winding-up Act*, de 1893, apporte une légère modification à l'article 10 de la loi de 1890 sur la liquidation des sociétés.

Le *Companies Act*, de 1898, indique le moyen de réparer, s'il y a lieu, le défaut d'enregistrement du contrat passé en vertu de l'article 25 de la loi de 1867, relativement aux actions émises avec libération totale ou partielle, en échange de services rendus ou d'apports en nature faits à la société.

Le *Companies Act*, de 1900. Cette loi que nous étudierons en détails, en ce qui concerne la constitution des sociétés *limited by shares*, est due à l'initiative du comte de Dudley. Elle fut soumise au Parlement le 5 mars 1896, et promulguée le 8 août 1900. Elle est en vigueur depuis le 1^{er} janvier 1901. Les principes fondamentaux antérieurement admis en matière de société ne sont nullement modifiés par cette nouvelle loi. La personnalité de la société, la limitation de responsabilité de ses membres restent intacts. Cette loi a pour effet principal, en tant qu'elle modifie la constitution des sociétés, de donner plus de garanties aux futurs actionnaires dans la formation des sociétés *limited by shares*, accompagnées d'une émis-

sion publique d'actions. Elle édicte certaines formalités à remplir dont le but est de mieux faire connaître aux souscripteurs l'importance de l'entreprise, le crédit dont elle dispose, la valeur des hommes qui la dirigent. Elle exige la souscription réelle des actions et le versement d'un certain minimum de capital avant le commencement des opérations de la société.

Le *Companies Act*, de 1907, fut promulgué le 28 août 1907, et doit entrer en vigueur le 1^{er} juillet 1908, sauf les articles 14 et 15, qui ont force de loi depuis le jour de la promulgation. Elle fut rédigée sur le rapport d'une commission, nommée en 1905 par M. Balfour, alors ministre du Commerce. Cette loi comprend différentes réformes relatives à la constitution des *Public Companies*, c'est-à-dire des sociétés dont les actions sont mises en circulation dans le public, soit par souscription directe, soit par la création d'un marché. Elle renforce sur ce point la loi de 1900. Elle autorise le paiement d'intérêts prélevés sur le capital social dans certains cas et à certaines conditions. Elle modifie la loi de 1900 relativement aux garanties données par une société aux souscripteurs d'obligations. Elle énumère les caractères de la *Private Company*, qui jusqu'alors n'avait pas été définie légalement. Enfin elle édicte plusieurs règles nouvelles touchant les commissaires de surveillance, les assemblées générales, la liquidation des sociétés, la responsabilité des directeurs.

Les *Acts*, qui viennent d'être énumérés, depuis

1862 jusqu'à nos jours, sont couramment désignés sous le nom de : *Companies Acts*, 1862-1907, et constituent la partie principale de la législation sur les sociétés. La refonte complète de toutes ces lois en une seule, ou *Consolidation*, est une réforme dont le besoin se fait de plus en plus sentir et que les *business men*, d'accord avec les tribunaux, sont unanimes à réclamer. Lors de la seconde lecture du projet de loi, devenu le *Companies Act* de 1907, le comte de Granard promit à la Chambre des Lords, au cas où le projet serait voté, de déposer aussitôt un *Consolidation Bill*, en vue de réunir en une seule toutes les lois sur les sociétés.

Le nombre des sociétés constituées d'après les lois de 1862-1907 s'élève aujourd'hui au nombre de 40.000, et le capital qu'elles représentent n'est pas inférieur à 2.000.000.000 de livres sterlings (1).

Pour compléter l'historique des sociétés de capitaux anglaises, il faut encore signaler l'existence d'un certain* nombre de lois de finances, relatives aux droits et impôts qui grèvent les sociétés, notamment : le *Stamp Act*, de 1891, le *Finance Act*, de 1899 et le *Revenue Act* de 1903. En outre, plusieurs lois sur les compagnies d'assurances : les *Life Assurance Companies Acts*, de 1870, de 1871 et de 1872 se rattachent également au groupe des lois sur les sociétés, bien qu'elles ne soient pas comprises dans l'expression couramment employée de *Companies Acts*, 1862-1907.

1. *Parliamentary Debates*, 14 mars 1907, House of Lords.

Après avoir parcouru la longue liste des lois sur les sociétés anglaises, il faut rechercher les différentes espèces de sociétés soumises à leur réglementation. Les lois de 1862-1907 ont donné naissance à deux classifications, suivant qu'on envisage les sociétés par rapport au degré de responsabilité des membres qui les composent, ou suivant qu'on s'attache au caractère privé ou public de la société.

C'est ainsi que nous distinguerons, suivant le degré de responsabilité des associés :

1° La *Company limited by shares*.

2° La *Company limited by guarantee*, qui se subdivise en :

a) *Company limited by guarantee*, sans capital divisé par actions ;

b) *Company limited by guarantee*, avec un capital divisé par actions.

3° L'*Unlimited Company*, qui se subdivise également en :

a) *Unlimited Company*, sans capital divisé par actions ;

b) *Unlimited Company*, avec un capital divisé par actions.

La *Company limited by shares*, ou société par actions à responsabilité limitée correspond à notre société anonyme française. Ses membres ne sont tenus des dettes sociales que jusqu'à concurrence du montant nominal des actions. Leur libération intégrale dégage complètement la responsabilité des actionnaires.

La *Company limited by guarantee*, ou société à res-

ponsabilité limitée par garantie est celle où la contribution de chacun des associés, au cas de liquidation, est limitée par avance à un certain chiffre fixé dans le *memorandum of association* (1), et identique pour tous les membres de la société. Cette particularité n'empêche pas la société d'avoir un capital divisé par actions ; mais dans ce cas, l'actionnaire reste toujours tenu, en plus du montant de ses actions, de la somme fixée à titre de garantie, et due par tout associé, indépendamment du nombre d'actions par lui souscrites. Cette forme de société semble réservée dans la pratique aux sociétés qui ne sont pas constituées en vue de réaliser des bénéfices, telles que : sociétés mutuelles d'assurances, société de charité ou de sports, clubs, etc.

Enfin, l'*Unlimited Company* est composée d'associés dont la responsabilité est illimitée ; mais chacun d'eux n'est tenu des dettes sociales que proportionnellement à l'intérêt qu'il a dans la société. Elle se rapproche sur ce point de nos sociétés en nom collectif, avec cette différence que chaque membre cesse d'être responsable une année après avoir quitté la société. Comme la *Company limited by guarantee*, l'*Unlimited Company* peut être constituée sous capital divisé par actions, ou avec un capital divisé par actions. Dans ce dernier cas, le montant du capital doit être énoncé dans les articles d'association, seulement, tandis que pour la *Company limited by*

1. Loi de 1862, article 9, § 4.

guarantee, avec un capital divisé par actions, le montant du capital, d'après l'article 27 de la loi de 1900, doit être énoncé à la fois dans le memorandum et dans les articles d'association.

La seconde classification de sociétés, à laquelle les lois de 1862-1907 ont donné naissance a pour base le caractère, tantôt public, tantôt privé des sociétés. D'où :

1° La *Public Company*, ou société publique, ainsi appelée parce que les actions sont offertes en souscription au public, ou mise en circulation dans le public d'une façon quelconque ;

2° La *Private Company*, ou société privée, ainsi appelée, parce que la loi lui interdit l'offre publique de ses actions et n'en permet le transfert qu'avec certaines restrictions.

La définition des *public* et des *private Companies* a besoin d'être précisée, car, sous certains rapports, il est permis de dire que toutes les sociétés sont des *public companies*. En effet *public* et *private companies* sont soumises à la réglementation d'un nombre de lois, qui ont un caractère public, par opposition aux lois spéciales du Parlement, octroyant à une société le bénéfice personnel de l'*incorporation*. De plus, les différentes pièces soumises à la formalité de l'enregistrement, soit lors de la formation de la société, soit pendant le cours de son existence, deviennent publiques par le fait même de leur enregistrement au bureau des *Joint Stock Companies*. Le registre des membres de la société, peut, lui aussi, être considéré

comme public, puisque tout intéressé peut en prendre connaissance au siège social. Ces prescriptions légales identiques pour les *Public* et pour les *Private Companies* impriment aux unes comme aux autres un certain caractère public.

La division des sociétés en *Public* et *private companies* vient d'être consacrée législativement dans la dernière loi sur les sociétés : Le *Companies Act* de 1907. Jusqu'à cette date, en effet, cette distinction purement conventionnelle n'avait eu sa source que dans la pratique des affaires. La jurisprudence et la doctrine en avaient plusieurs fois tenté la définition en cherchant à énumérer les caractères de la *Private Company*. La loi de 1900 elle-même semblait y faire allusion en opposant les sociétés qui font appel au public pour la souscription de leurs actions, aux sociétés dont le capital est souscrit, sans offre publique, par un petit cercle de personnes. Nous verrons plus loin lorsque nous étudierons la souscription du capital dans les *Companies Limited by shares*, comment une lacune de la loi de 1900 permit à des sociétés dont les actions étaient, sinon souscrites, du moins écoulées dans le public, de se soustraire aux formalités de publicité, et de bénéficier des avantages reconnus aux sociétés communément désignées sous le nom de *Private Companies*.

La loi de 1907, article 37, entend par *Private Company* toute association d'au moins deux personnes, dont les articles d'association dûment enregistrés :

1° Restreignent le droit de transfert des actions ;

2° Limitent le nombre des membres de la société à cinquante ;

3° Prohibent toute offre publique d'actions ou obligations.

Ces trois restrictions constituent les caractères auxquels on reconnaît désormais une *private Company*. L'effet de cette définition légale est de faire rentrer dans la catégorie des *public Companies* toute société qui ne remplit pas ces trois conditions. L'importance en est grande ; car les règles de constitution ne sont pas les mêmes pour les deux sortes de sociétés, et les *public Companies* sont tenues d'observer certaines mesures de publicité, dont sont dispensées les *Private Companies*.

La restriction au droit de transfert des actions peut consister dans la défense imposée aux membres de la société de vendre leurs actions à des tiers, si l'un des coassociés en offre lui-même un prix convenable. Ce peut être purement et simplement un droit de préemption réservé aux membres de la société. Cette restriction ainsi que la limitation du nombre des associés à cinquante, a pour but d'empêcher la vente en bourse des actions des *Private Companies*. C'est là le but du législateur, qui, dispensant ces dernières de la publication d'un prospectus ou d'un état en tenant lieu, et privant ainsi le public d'informations importantes, devait logiquement empêcher la circulation publique des dites actions.

La définition des *Private Companies* dans la loi de

1907 a pour effet de reconnaître à cette catégorie de sociétés les privilèges suivants :

Dispense de publier un prospectus ou un état en tenant lieu.

Dispense de fixer dans les articles d'association un certain minimum de souscription, et d'exiger un versement de capital correspondant, avant de commencer les opérations.

Dispense d'envoyer aux actionnaires le rapport dont parle l'article 12 de la loi de 1900 avant l'assemblée statutaire.

Dispense de fournir chaque année à l'enregistrement un état des recettes et dépenses, ou *balance sheet*, conformément à l'article 21 de la loi de 1907 ; mais, la *Private Company* reste soumise à l'obligation de fournir annuellement un sommaire conforme à l'article 26 de la loi de 1862.

En résumé, la *Private Company*, telle qu'elle est définie par le *Companies Act* de 1907, se rapproche beaucoup d'une autre espèce de société, la *limited Partnership*, créée par une loi également récente, le *limited Partnerships Act* de 1907, et dont nous nous sommes occupés précédemment.

Le défaut de personnalité juridique dans la *Partnership* reste la différence principale entre cette société et la *Private Company*. Le degré de responsabilité des associés, le nombre maximum des membres de la société, les pièces exigées pour l'enregistrement lors de la constitution de la société sont autant de points sur lesquels la *private Company* se

distingue du *Limited Partnership*, et qui feront préférer aux hommes d'affaires l'une ou l'autre forme de société selon le but qu'ils se proposent et les avantages qu'ils y trouvent.

Si la loi de 1907 a pris soin de définir la *Private Company*, elle n'en a pas fait de même pour la *Public Company*. Les prescriptions de la nouvelle loi ont imposé à cette dernière la publication, à défaut de prospectus, d'un état qui en tient lieu. Cette mesure imprime à la *Public Company* un caractère de publicité obligatoire qu'elle n'avait pas précédemment, et permet de diviser les *Public Companies* en deux classes, suivant le mode de publicité adopté : publication d'un prospectus ou enregistrement d'un état en tenant lieu. La grande distinction entre les *Public* et les *Private Companies* consiste dans la restriction imposée à toute *Public Company* de commencer ses opérations avant d'avoir obtenu la souscription d'un certain minimum d'actions, le versement d'une quote-part du capital, et avant d'avoir accompli plusieurs autres formalités, le tout constaté par un certificat délivré par le directeur du bureau d'enregistrement des sociétés.

Dans l'étude de la constitution des sociétés *Limited by shares*, nous aurons à tenir compte de cette seconde classification en *Public and Private Companies*, car une société par actions à responsabilité limitée peut être, soit publique, soit privée, et les règles de constitution varient selon qu'elle revêt l'un ou l'autre de ces deux caractères.

DEUXIÈME PARTIE

CONSTITUTION

DES « COMPANIES LIMITED BY SHARES »

CHAPITRE PREMIER

Du promoteur

Avant d'énumérer les différents actes constitutifs d'une *Company limited by shares*, il est indispensable de présenter l'auteur de ces actes. Il est en effet d'usage dans la législation anglaise, de désigner du nom de « Promoteur », toute personne qui se charge de remplir les formalités légales, et d'accomplir toutes les opérations nécessitées par la création d'une société.

Le terme de Promoteur, bien qu'universellement connu dans le public, employé dans les tribunaux, et cité dans plusieurs lois n'a pas une définition bien précise. Lord Blackburn dit à ce sujet : « C'est une expression courte et pratique pour désigner ceux qui

mettent en action tout le mécanisme des lois en vue de créer une société enregistrée » (1).

The Lord Chief of Justice, Bowen, s'exprime ainsi : « Le terme Promoteur n'est pas une expression juridique, mais commerciale, qui réunit couramment en un seul mot, un certain nombre d'opérations familières au monde des affaires, opérations qui ont pour résultat de donner naissance à une société » (2).

Enfin, M. Cockburn, C. J., voit dans le Promoteur « l'homme qui entreprend de former une société, suivant un certain projet, la met sur pied, et accomplit toutes les formalités que ce but peut réclamer » (3).

Le terme de Promoteur, d'après ces différentes appréciations, répond donc à l'idée de fondateur de société. Souvent le rôle de Promoteur sera joué par plusieurs individus agissant conjointement. Parfois même, le Promoteur ne sera autre qu'un syndicat ou une société spécialement constituée pour former ou lancer des entreprises, sous forme de sociétés. Dans ce dernier cas, la société promotrice est généralement liquidée, dès que la société qu'elle était chargée de constituer est susceptible de fonctionner par elle-même. Son but est de cacher, sous une dénomination sociale, la personnalité réelle des promoteurs, de sorte que le lancement de la société vient-il à échouer, le nom de vrais promo-

1. Erlanger V. New Sombrero. 3 App. Cass. 1268. — 39 L. T. 269.

2. Whaley Bridge Co V. Green. 41 L. T. 674.

3. Twycross V. Grant, 2 C. P. D. — 36 L. T. 812.

teurs se trouve ainsi à l'abri du discrédit causé par cet insuccès.

Pour compléter cette définition du Promoteur et faire comprendre le rôle important joué par ce dernier dans la constitution d'une *Company Limited by shares*, il suffit d'énumérer quelques-unes des fonctions qu'il remplit. Le Promoteur dresse le plan de la société, passe les contrats préliminaires, s'il y a lieu, enrôle les premiers administrateurs, rédige les statuts et le prospectus, les fait enregistrer, entreprend le placement des actions et acquitte tous les droits qui peuvent être dus au cours de la constitution de la société. Ces fonctions commencent le jour où le Promoteur accomplit le premier acte en vue de la formation de la société. Elles ne se terminent que le jour où la société jouit de tous les éléments nécessaires pour vivre légalement et fonctionner par ses propres moyens.

Les fonctions du Promoteur ne sont pas nécessairement gratuites. Elles peuvent être rémunérées de différentes façons.

Tantôt le propriétaire d'une entreprise s'engage à payer au Promoteur une certaine commission sur le prix de la vente de ladite entreprise faite à une société qu'il s'agit de constituer.

Tantôt le Promoteur ayant au préalable acheté une affaire de ses propres deniers la revend avec profit à une société qu'il constitue.

L'article 8 de la loi de 1900 autorise toute société en voie de formation à payer une commission à ceux

qui auront souscrit ou fait souscrire une certaine quantité d'actions. Ce paiement fait avec les deniers de la société sera parfois la rémunération du Promoteur.

Ou bien, lors de la rédaction des statuts, le Promoteur se réserve un certain nombre de parts de fondateurs, appelées « Founder's ou deferred shares », qui le dédommageront, en cas de succès de l'entreprise, des efforts qu'il a faits pour constituer la société.

Quelle est la situation du Promoteur vis-à-vis la société qu'il a entrepris de constituer ? Cette dernière n'existe pas encore, et cependant il semble que certains rapports unissent déjà étroitement le Promoteur à cette société ébauchée. Quel est donc le caractère des relations entre le Promoteur et la future société ? Est-ce de la part du Promoteur un louage de services au profit du propriétaire qui transforme son entreprise en société, ou du capitaliste qui cherche à placer ses fonds ? Ou bien, est-ce entre le Promoteur et la future société elle-même un contrat *sui generis* ? Cette dernière opinion est communément acceptée dans la doctrine et la jurisprudence. Il se forme entre le Promoteur et la future société un contrat tacite, que l'on peut regarder comme une gestion d'affaires. Le caractère particulier de ce contrat consiste à établir des rapports fiduciaires entre le Promoteur et la société. La raison qui en est généralement donnée est l'immensité des pouvoirs que le Promoteur tient en main. L'équité lui impose des relations fiduciaires

qui ne peuvent être mieux comparées qu'aux rapports existant entre tuteur et pupille, entre parent et enfant, tant est grande l'influence du premier sur le second. Le caractère fiduciaire de ces relations entre Promoteur et société a du reste été confirmé par lord Cairns et lord Blackburn dans l'affaire déjà citée : *Erlanger V. New Sombrero*, en 1879 (3 App. Cas. 1236).

De là découlent de nombreuses conséquences dont il convient de citer les plus importantes :

A. Il est interdit au Promoteur de faire aucun profit au détriment de la société, à moins que celle-ci n'y ait consenti. La violation de cette règle permet à la Société de réclamer au Promoteur tout ce qu'il a indûment perçu, avec intérêts depuis le jour de la perception (1).

B. Si le Promoteur vient à contracter en son nom personnel avec la société en formation, celui-ci doit avoir soin de nommer un représentant *ad hoc*, qui prendra en main les intérêts de la société. C'est une question d'équité pour le Promoteur que d'appeler à ces fonctions de représentant un homme complètement indépendant. Les conditions pour qu'un représentant social jouisse de l'indépendance nécessaire, ne sont pas nettement fixées. C'est toujours une question de fait. Par exemple, le directeur futur de la société, qui collabore avec le Promoteur, que celui-ci a choisi, et dont les appointements sont déterminés

1. *Glucktein V. Barnes* (1900), 82 L. T. 393.

par le Promoteur, semble, à première vue, en dépit de son titre, ne pas jouir d'une indépendance suffisante vis-à-vis le Promoteur pour défendre les intérêts de la société, dans un contrat passé entre celle-ci et ledit Promoteur.

C. Si, après avoir commencé les opérations de constitution d'une société, le Promoteur vient à acheter un bien quelconque, il lui est interdit, en sa qualité de fiduciaire de revendre ce bien à la société plus cher qu'il ne l'a acheté lui-même. Pour qu'il puisse licitement réaliser un bénéfice sur la revente du bien à la société, il eut fallu que l'acquisition qu'il fit, eut lieu avant le commencement des opérations de constitution.

D. Le caractère fiduciaire des relations entre le Promoteur et la société fait également à celui-ci un devoir de s'abstenir de toute fraude, et de ne point abuser de l'influence sans limite qu'il exerce, tant dans la rédaction des statuts, que dans la nomination des administrateurs.

E. Enfin, au cas où le Promoteur réalise un bénéfice par suite d'un contrat licite, passé entre lui et la société, il est tenu d'en divulguer les termes et d'exposer les avantages qu'il en retire, d'abord dans les statuts, puis dans le prospectus qu'il présente au public (1).

Nous avons parlé d'une sorte de contrat tacite

1. Erlanger V. New Sombrero Phosphate Co (1879), 5. Ch. D. 73; 39. L. T. 269.

intervenant entre le Promoteur et la société, et nous avons vu le caractère fiduciaire des obligations du Promoteur, il nous reste à dire un mot des obligations inverses que ce contrat peut faire naître à la charge de la société. Rappelons tout d'abord que pendant tout le temps où le Promoteur a les rapports les plus étroits et les plus fréquents avec la société, celle-ci en réalité n'existe pas encore. Aussi est-on tenté de nier à première vue la possibilité de faire naître une obligation à la charge d'une société, tant que son existence légale n'est pas encore reconnue ? Cependant il faut admettre la création d'obligations pour la société ; mais le caractère conditionnel de ces obligations a pour conséquence que la société n'en sera tenue définitivement que le jour où elle existera réellement. Douée alors de la personnalité morale, la société ratifiera tous les actes faits par le Promoteur et en même temps prendra à sa charge, les obligations qui en découlent et dont la naissance est antérieure à son incorporation. Les administrateurs pourront ainsi contrôler l'exactitude et discuter l'importance des obligations qui incombent à la société.

CHAPITRE II

Énumération des actes constitutifs d'une « Company Limited by shares »

Après avoir tenté de définir ce qu'est un Promoteur, après avoir énuméré ses principales fonctions, et caractérisé ses rapports avec la future société, après avoir, en un mot, donné les renseignements préliminaires et indispensables sur la personne qui entreprend la formation de la société, il convient de dresser la liste des principaux actes que le Promoteur devra accomplir, et dont l'exécution aura pour résultat la constitution d'une *Company Limited by shares*.

Mais, pour arrêter cette liste, il faut d'abord déterminer ce que l'on entend par constitution d'une société. Dans la législation française, la constitution d'une société comprend, non seulement la création proprement dite de la société, mais aussi l'organisation et la mise en marche de tous les rouages sociaux. Au contraire, d'après la loi anglaise, la constitution de la société est indépendante de la création de son

organisme. Nous verrons que l'enregistrement d'un contrat d'association signé d'un certain nombre de personnes suffit pour qu'il y ait constitution d'une société. La personne morale est ainsi créée ; son existence est reconnue par la loi. Mais il lui manque, dans certains cas, les éléments indispensables et la capacité nécessaire pour contracter. A ce sujet, nous aurons à distinguer, dans la suite, entre les *Public* et les *Private Companies*. Aussi, pour conserver au mot *Constitution* toute la signification qu'il a dans la langue française, cette étude ne doit pas être limitée à la constitution, proprement dite, d'une société, telle que l'entend la loi anglaise. Il faut y joindre l'analyse de toutes les opérations, qui sont nécessaires pour la formation définitive de la société. Cette querelle entre la signification d'un même mot, selon la nationalité qu'on lui attribue, nous entraîne à diviser en plusieurs classes les opérations qui ont pour but la création d'une *public Company*. Cette classification fera ressortir les actes qui sont nécessaires pour la constitution proprement dite d'une société, en les distinguant de ceux qui sont également nécessaires pour la formation définitive de la même société.

I. — *Private Company Limited by shares*

Les actes constitutifs d'une société privée par actions à responsabilité limitée sont d'après les lois de 1862 1907 :

- 1° La rédaction d'un memorandum d'association ;
- 2° La rédaction d'articles d'association ;
- 3° La déclaration statutaire ;
- 4° L'enregistrement de la société ;
- 5° La délivrance du certificat d'incorporation.

Après la délivrance de ce certificat, la *Private Company* jouit de la personnalité morale ; son existence légale est reconnue, et sa capacité est complète. Elle peut de suite, non seulement faire souscrire ses actions et en faire la répartition, mais aussi commencer ses opérations. Elle n'a plus qu'une seule obligation légale, celle de tenir une assemblée constitutive, ou *statutory meeting*. Cette assemblée ayant pour effet de confirmer la constitution de la société, nous devons la faire rentrer au nombre des actes constitutifs des *Private Companies*.

II. — **Public Company Limited by shares.**

Nous distinguerons dans la *Public Company* trois classes d'actes constitutifs :

Première classe

- 1° Rédaction d'un memorandum d'association ;
- 2° Rédaction, s'il y a lieu, d'articles d'association ;
- 3° Des administrateurs : leur consentement écrit à accepter leurs fonctions, avec autorisation de publier ledit consentement ; leur engagement, s'il y a lieu, à souscrire à un certain minimum d'actions de la société ; la rédaction d'une liste avec les nom, adresse et profession des administrateurs ;

4° Déclaration statutaire ;

5° Enregistrement au bureau des *Joint Stock Companies* de tous les actes ci-dessus ;

6° Délivrance du certificat d'incorporation.

Ici s'arrête la première phase de la constitution d'une *Public Company Limited by shares*. L'existence légale de la société est reconnue. Elle jouit de la personnalité morale. Sa constitution proprement dite est parfaite, mais nous nous trouvons désormais, en ce qui concerne les *Public Companies*, en présence de certaines exigences et de plusieurs restrictions imposées par les lois de 1900 et de 1907. Ces restrictions constituent une nouvelle série d'actes, qui ont pour but d'achever la formation de la société. Bien qu'aucun auteur anglais ne semble avoir été jusque-là, nous n'hésiterons pas à faire rentrer cette seconde série d'actes au nombre des actes constitutifs d'une *Public Company*. Celle-ci en effet après la délivrance du certificat d'incorporation, ne possède qu'une existence interne. Elle existe légalement ; elle peut lancer un prospectus, émettre des actions, encaisser les premiers versements, mais elle ne peut fonctionner au dehors, ni commencer ses opérations, sans s'être soumise aux prescriptions suivantes :

Deuxième classe

1° Rédaction facultative d'un prospectus, et à partir du 1^{er} juillet 1908, à défaut de prospectus, rédac-

tion obligatoire d'un état en tenant lieu ; enregistrement d'un prospectus ou de l'état qui le remplace ;

2° Souscription d'un minimum d'actions fixé dans les statuts. Et si aucun minimum n'a été fixé, souscription de l'intégralité de l'émission offerte au public ;

3° Versement minimum de 5 0/0 sur le montant nominal de chacune des actions souscrites ;

4° Répartition des actions entre les souscripteurs ;

5° Déclaration statutaire. Son enregistrement ;

6° Délivrance par le directeur du bureau des *Joint Stock Companies* d'un certificat autorisant la société à commencer ses opérations.

Après s'être soumise à toutes ces prescriptions, la société est complètement formée. Elle jouit désormais d'une existence externe. Rien n'entrave plus sa liberté d'action. Elle peut contracter avec les tiers pour tout ce qui concerne son objet.

Tandis que dans la *Private Company*, la loi ne s'occupe que de la constitution proprement dite de la société, dans la *Public Company* au contraire, elle surveille à la fois la constitution de la société et la formation de son organisme. Ce contrôle est la conséquence de la protection que doit le législateur au public sollicité à souscrire des actions dans une société constituée par des tiers. Ce contrôle cesse d'être utile dans la *Private Company*, puisque les actions y sont souscrites par un petit cercle de personnes, et que le nombre des actionnaires ne peut, d'après la loi de 1907, dépasser cinquante.

Troisième classe

1° Rédaction d'un rapport sur les opérations constitutives de la société ;

2° Rédaction d'une liste des actionnaires ;

3° Assemblée constitutive.

Cette troisième catégorie réunit plusieurs actes complémentaires, qui, sans faire partie de la constitution de la société, ont cependant pour effet d'en consolider l'existence. Ils sont le corollaire des opérations constitutives.

Cette classification des actes constitutifs d'une *Company limited by shares* nous donne le plan de l'étude qui va suivre. Chacun des actes ci-dessus énumérés y sera analysé et commenté. Ses effets seront appréciés d'abord séparément, puis dans leur ensemble avec les autres actes. Nous suivrons la formation méthodique d'une *Company Limited by shares*, en signalant les différences qui existent dans sa constitution, suivant que la société revêt un caractère public ou privé.

CHAPITRE III

Mémoire d'association

Le *Memorandum of Association* est la pierre angulaire de toute société soumise aux lois de 1862-1907. Il est l'acte d'association entre les fondateurs, et constitue tout à la fois la charte de la société. Il est pour celle-ci, une sorte d'acte de l'état civil, constatant son nom et sa naissance. Le mémoire est l'âme de la société ; il prévoit tous les actes qu'elle est susceptible d'accomplir pendant sa durée ; il sert de guide aux administrateurs dans leur gestion ; et ceux-ci y puisent les pouvoirs nécessaires pour mener à bien les opérations sociales. Cette définition du mémoire d'association en prouve en même temps l'importance. C'est un document essentiel et en principe inaltérable. Sa rédaction demande le plus grand soin.

Avant d'étudier et de commenter les détails du mémoire, il est bon de s'en faire une idée, en considérant un modèle de mémoire, conforme aux lois de 1862-1907.

MEMORANDUM OF ASSOCIATION

Le nom de la société est *The Coal Mining Company Limited*.

Le siège social de la société est situé en Angleterre.

La société a pour objet : l'exploitation d'une mine de charbon, la construction et l'entretien d'une voie ferrée reliant la mine au port de Cardiff, l'exploitation d'une usine d'agglomérés, ainsi que toute affaire incidente ou corollaire de ce but principal.

La responsabilité des actionnaires est limitée.

Le capital de la société est de 40.000 livres, divisé en 2.000 actions de 20 livres, chacune.

Nous, soussignés, désirons constituer une société, conformément à ce mémorandum d'association, et sommes respectivement convenus de prendre dans le capital le nombre d'actions inscrites en regard de notre nom.

Noms, adresse et profession des signataires	Actions souscrites par chacun d'eux
1. John Jones, de Cardiff, négociant	200
2. Herbert Smith, de Londres, ingénieur	120
3. Thomas Green, de Glasgow, rentier	50
4. Henry Thompson, de Cardiff, négociant	35
5. Charles Evans, de Cardigan, négociant	60
6. William Day, de Swansea, médecin	25
7. Tom Robertson, de Llanelly, négociant	100
Total des actions.	590

Le 29 octobre 1907, à Cardiff.

Témoins des signatures ci-dessus ;

Samuel NELLER,
10, Noth Street,
Cardiff.

Frederic LLOYD,
98, Oxford Street
London.

Le mémorandum d'une *Company Limited by shares* doit donc contenir :

1° Le nom de la société, auquel doit être joint le mot *Limited* ;

2° La partie du Royaume-Uni, dans laquelle le siège social sera situé ;

3° L'objet de la société ;

4° Une déclaration attestant la limitation de responsabilité des actionnaires ;

5° L'importance du capital social, le nombre des actions qui le composent et le montant de chacune d'elles ;

6° Une clause constatant la volonté des signataires de former une société ;

7° La signature d'un certain minimum de personnes ;

8° La signature d'un ou plusieurs témoins ;

9° La souscription d'une action, au moins, par chaque signataire du mémorandum ;

10° L'inscription par chaque signataire, en regard de son nom, du nombre d'actions par lui souscrites.

Nous allons passer en revue et étudier dans leurs détails chacun des éléments du mémorandum, tels qu'ils viennent d'être énumérés.

I. — Le nom

Le nom de la société est choisi par les signataires du mémorandum. La seule condition imposée par

l'article 20 de la loi de 1862, consiste dans l'obligation de terminer le nom de la société par le mot *Limited*. Encore cette obligation n'existe-t-elle pas dans tous les cas. L'article 23 de la loi de 1867 prévoit une dispense accordée par le *Board of Trade* au profit des sociétés de science, d'art ou de charité. Celles-ci jouissent, en ce cas, des mêmes avantages que les autres sociétés *limited by shares*, mais remplacent le terme *limited* dans leur raison sociale par le mot : club, chambre, collège, institute, qui a l'avantage de les mieux définir, et de les distinguer des sociétés de capitaux, ayant en vue la réalisation de bénéfices.

Toute personne, qui joint à son nom ou à la désignation d'une entreprise le mot *Limited*, sans qu'il y ait constitution et incorporation légale d'une société, est passible d'une amende maximum de 5 livres, par jour où elle s'est servi de cette dénomination. Cette pénalité établie par l'article 48 de la loi de 1907 comble une lacune de la législation antérieure.

Une société ne peut prendre un nom identique à celui d'une société précédemment enregistrée, ou même un nom similaire tendant à produire une confusion dans l'esprit du public. Le directeur du bureau des *Joint Stock Companies* a, dans ce cas, le droit de refuser l'enregistrement de la société. Et, celui-ci eut-il passé outre, les tribunaux auraient encore le droit d'intervenir et d'obliger la nouvelle société à modifier les termes de son nom. La jurisprudence,

sans aller jusqu'à admettre la propriété du nom, refuse à toute personne le droit de se faire passer pour une autre en empruntant un nom déjà connu. La fraude n'est pas une condition indispensable de l'intervention de la justice. Mais, les signataires du mémorandum d'association peuvent eux-mêmes être poursuivis pour avoir pris frauduleusement le nom d'une société déjà existante, avec l'intention d'en accaparer le profit(1).

Le directeur du bureau des *Joint Stock Companies* ne peut refuser l'enregistrement d'une société portant un nom identique à celui d'une société déjà établie, lorsque la nouvelle société est munie d'une autorisation de l'ancienne de porter le même nom qu'elle. Cette hypothèse se rencontre fréquemment au cas de reconstitution d'une société ou fusion de deux anciennes sociétés en une seule de date plus récente.

L'insertion, dans le nom d'une société, d'un des termes « Royal, Imperial, Emperor, King, Queen », ne peut avoir lieu sans l'autorisation expresse de la Maison du roi ou *Home office*.

Aucun texte analogue à l'article 30 du Code de commerce français n'oblige une *Company Limited by shares* à se qualifier par la désignation de l'objet de son entreprise. Aussi n'est-il pas rare de voir une *Company limited by shares* désignée par le nom d'un

1. Société Panhard et Levassor contre Panhard Levassor Co (1901), 2, CH. 513.

individu, exemple : *Peter Robinson Limited*. Ce nom sera souvent celui du fondateur de l'entreprise, qui l'aura convertie en société par actions à responsabilité limitée. Mais, il convient de faire remarquer que la désignation de la société par le nom d'un individu ne produira pas les mêmes effets que dans les sociétés en commandite françaises. L'insertion du nom des commandités dans la raison sociale a pour conséquence, d'après la législation française, de rendre ceux-ci responsables *in infinitum* des dettes sociales. La loi anglaise ne change en rien la responsabilité de celui qui prête son nom à une société par actions à responsabilité limitée. S'il est actionnaire il sera tenu de contribuer aux dettes sociales jusqu'à concurrence du montant des actions par lui souscrites. Mais il peut très bien être devenu complètement étranger à la société, le seul point commun subsistant entre elle et lui étant la similitude de nom.

Le nom de la société, tel qu'il est adopté dans le mémorandum d'association, doit être affiché en tout endroit où la société fait des opérations. C'est aussi sous ce nom que la société sera désignée dans toute lettre, avis, endossement, facture, billet, circulant pour le compte de la société. Tout directeur ou agent de la société contrevenant à ces prescriptions est passible d'une amende de 50 livres, et peut même être déclaré responsable sur ses biens personnels, conformément à la l'article 42 de la loi de 1862.

II. — Le siège social.

Le mémorandum d'association doit désigner la partie du Royaume-Uni dans laquelle se trouve situé le siège social de la nouvelle société. Le Royaume-Uni est, à cet effet, divisé en trois régions. Chacune d'elles possède un bureau *The Joint Stock Companies Office*, pour l'enregistrement des sociétés : ce bureau est situé à Dublin pour l'Irlande, Edimbourg pour l'Ecosse, et Londres (*Somerset House*) pour l'Angleterre et le Pays de Galles. L'endroit où est établi le siège social fixe le ressort dans lequel la société devra être enregistrée. On désigne donc, dans le mémorandum, non pas le lieu précis, mais la région du Royaume-Uni dans laquelle la société compte établir son siège social. Les détails de l'adresse seront communiqués ultérieurement au bureau d'enregistrement par une notice adressée au *Registrar*, ou directeur du dudit bureau, conformément à l'article 40 de la loi de 1862. Ce système a l'avantage de permettre à la société, pendant son existence, de déplacer son siège social, sans modifier les termes du mémorandum, par le simple envoi au *Registrar* d'une nouvelle notice lui en donnant connaissance.

Le bureau désigné par le mémorandum est celui auquel devra être adressée, pendant la durée de la société, toute pièce soumise à la formalité de l'enregistrement.

L'obligation imposée aux sociétés d'avoir un siège

social et de le faire connaître au bureau d'enregistrement de la région a pour cause le besoin de fixer un endroit, où les tiers pourront adresser les lettres et avis destinés à la société. L'article 62 de la loi de 1862 dit que « toute sommation, avis, ordre, ou autre document destiné à la société peut lui être remis, soit en en délivrant copie, soit en l'expédiant par lettre recommandée au siège social ». Ce lieu fixe le domicile légal de la société.

De l'obligation de communiquer le siège social au bureau d'enregistrement régional découle l'avantage suivant. Un tiers qui désire s'adresser à une société dont le nom seul lui est connu a toujours un moyen facile de découvrir sans erreur à craindre le siège social. Il lui suffit de s'adresser au bureau d'enregistrement dans la région où se trouve la société : Dublin, Edimbourg ou Londres.

III. — Objet de la société.

Une des parties du mémorandum d'association les plus difficiles à rédiger consiste à formuler l'objet de la société ; car, c'est en même temps fixer ses pouvoirs et établir certaines limites à sa capacité. Préciser le but de l'entreprise, c'est interdire à la société toute opération qui n'aurait pas pour unique objet son développement immédiat. Tout ce qui sera fait par la société pendant son existence doit avoir été prévu dans cette partie du mémorandum, et cette règle semble être la condition de validité de tout acte

social. Un contrat passé par les administrateurs, ou bien sera maintenu, si son objet se confond avec celui de la société, ou bien sera annulé si ses rapports avec le but de l'entreprise paraissent trop lointains.

La jurisprudence paraît appliquer deux systèmes différents dans l'interprétation de la clause du mémorandum ayant trait à l'objet de la société. Les uns prétendent restreindre la capacité de la société à l'objet strictement désigné par les termes de la dite clause. Les autres admettent une interprétation plus large, et partant d'un principe nettement opposé, soutiennent que la société jouit, en principe, de la capacité la plus grande, pourvu toutefois qu'elle ne sorte pas du champ d'action déterminé par l'objet principal de l'entreprise, tel qu'il est décrit dans le memorandum. D'après les uns, tout est défendu de ce qui n'est pas strictement prévu ; d'après les autres, tout est permis de ce que le memorandum n'a pas formellement interdit.

Aussi, la rédaction de l'objet de la société ne doit pas être faite dans des termes trop généraux. On pourrait craindre dans l'interprétation de cette clause une amplification dangereuse. Néanmoins, cette partie du mémorandum d'association, servant en même temps de guide pour les administrateurs et de contrôle pour les actionnaires et pour les tribunaux, tend dans la pratique à être rédigée de la façon la plus explicite. L'expérience a montré qu'il valait mieux prévoir plus que moins. L'administrateur

d'une société est plus maître de la direction à suivre, lorsqu'il sait être couvert par les termes mêmes de l'acte d'association. Pour lui l'hésitation ne se fait pas sentir. Il voit du premier coup d'œil, si oui ou non l'affaire qu'on lui propose ou qu'il entrevoit est susceptible de rentrer dans le cadre des opérations permises à la société qu'il dirige. Il ne faut omettre aucune des clauses que l'expérience a montré être indispensables dans le fonctionnement normal d'une société.

Il nous faut ici énoncer les principales règles qui président à la rédaction tant du memorandum d'association que des articles d'association, dont il sera parlé au chapitre suivant.

Les rédacteurs du memorandum ne doivent pas perdre de vue que la détermination de l'objet de la société fixe non seulement les pouvoirs des administrateurs, mais établit aussi des limites en deçà desquelles les actionnaires seront toujours libres de rédiger ou de modifier les articles d'association, ou règlements intérieurs de la société. Ils devront veiller à ce que le memorandum et les articles d'association soient conformes aux prescriptions des lois sur les sociétés de 1862-1907, sans être en contradiction avec les lois d'ordre public. L'objet de la société doit être énoncé en termes clairs, précis, non équivoques. Chaque clause du memorandum et des articles d'association ne doit pas être interprétée séparément, mais a besoin d'être éclairée par la lecture du document tout entier. On tiendra compte des circonstan-

ces qui ont présidé à la formation de la société, afin de mieux comprendre la portée d'une clause spéciale. Les tribunaux eux-mêmes s'inclineront devant l'autorité du mémorandum et des articles d'association, toutes les fois que ceux-ci seront rédigés en termes clairs et non équivoques. Si quelque doute existe quant à l'idée exprimée dans une des clauses, on l'interprétera dans le sens le plus conforme à l'intention des parties.

A la suite de ces principes généraux relatifs à la construction et à l'interprétation du mémorandum, il convient d'énoncer quelques règles plus spéciales à la clause qui traite de l'objet de la société.

Dans la partie du mémorandum qui définit l'objet de la société, il faut distinguer le principal et l'accessoire. Toujours une société aura un but principal, qui, par exemple, sera l'exploitation d'une mine. Mais autour de cet objet, qui est la raison d'être de la société, peuvent se grouper d'autres objets qui sont l'accessoire du premier, par exemple : la construction et l'exploitation d'une voie ferrée, reliant la mine à un quai d'embarquement. L'accessoire aussi bien que le principal devront être énoncé dans le mémorandum. L'importance de la distinction entre l'un et l'autre se fera sentir le jour où l'exploitation de la mine étant devenue impossible, les tribunaux ordonneront la liquidation de la société, et interdiront à celle-ci l'utilisation de la voie ferrée pour le transport des voyageurs, pour cette raison que tel n'est pas le but principal de la société, d'après sa constitution

actuelle. Au contraire, la construction de la voie ferrée est-elle reconnue irréalisable, ce fait n'empêche pas la mine d'être exploitée.

L'obligation d'énoncer clairement l'objet de la société dans le memorandum d'association peut avoir pour sanction la liquidation de la société toutes les fois qu'une société entreprend une affaire qui ne peut rentrer dans le cadre tracé dans cette clause du memorandum, elle est considérée comme ayant dépassé les pouvoirs qui lui ont été accordés lors de sa constitution. Les contrats passés par elle sont valides, mais, elle en peut réclamer l'annulation et exiger que les choses soient remises dans l'état où elles étaient avant toute convention. Les tiers qui contractent avec la société ou même les actionnaires peuvent demander la liquidation de la société, au cas, par exemple, où son objet prévu dans le memorandum est de toute évidence irréalisable. Ce fut le cas de la *German Date Coffee Company* (20 C. D. 169, 46 L. T. 327), qui fut liquidée par ordre des tribunaux, pour avoir exploité un brevet suédois, alors que le principal objet de sa constitution avait été l'exploitation d'un brevet allemand, qu'elle n'avait pu réussir à acheter. Enfin, les administrateurs, ainsi que leurs cocontractants risquent de voir effectuer contre eux des poursuites les exposant à réparer le dommage causé par un acte qui dépasse les limites de leurs pouvoirs.

Quelques exemples aideront à comprendre la distinction faite par la jurisprudence entre les actes

sociaux, qui, suivant les termes du mémorandum sont ou ne sont pas dans les pouvoirs d'une société.

Est considéré comme un acte dépassant l'objet de la société et susceptible d'annulation, le fait par une compagnie de chemin de fer de s'annexer un service de transport maritime sans l'avoir prévu dans son mémorandum (1). Au contraire, cette même compagnie de chemin de fer reste dans les limites de son objet et accomplit un acte qui ne peut être annulé, en louant ses wagons à une autre compagnie, qui traverse une crise difficile (2).

« La société a pour objet, etc..., ainsi que toute affaire incidente ou corollaire de ce but principal ». Cette dernière phrase rédigée en termes généraux a pour effet de compléter la clause du mémorandum, qui traite de l'objet de la société. Son insertion est d'usage. Elle donne une certaine souplesse de direction aux administrateurs, et peut servir à abriter leur responsabilité, au cas où ils seraient accusés d'avoir accompli des actes dépassant l'objet de la société. Les tribunaux seront juges de l'extension plus ou moins grande à donner aux termes de cette phrase, par rapport à l'objet principal de l'entreprise.

Pour justifier l'utilité de cette clause, ainsi que l'usage adopté dans la pratique des affaires de rédiger de la façon la plus explicite cette partie du mémorandum, nous citerons l'hypothèse suivante. « La

1. Colman V. Eastern Counties Railway Co., 10 Beav. 1.

2. Att. Gen. V. G. E. Rail. Co., 5 App. Cass. 473 ; 42 L. T. 840.

société a pour objet l'achat, la vente et le commerce général du charbon, ainsi que toute entreprise qui s'y rattache ». A quoi devront s'en tenir les administrateurs, après la lecture de cette clause ? Auront-ils le droit d'acheter ou d'exploiter une mine de charbon ? Pourront-ils acquérir des navires pour transporter le charbon extrait ? La construction d'usines pour manufacturer la matière première leur sera-t-elle permise ? Si l'occasion s'en présente ont-ils les pouvoirs nécessaires pour vendre l'entreprise toute entière ? Rien dans les termes d'une semblable clause ne répond directement à aucune de ces questions. Le mémorandum ainsi rédigé est défectueux. Au contraire, celui-ci sera d'autant plus parfait qu'il aura envisagé les différentes hypothèses énumérées ci-dessus, même si certains des pouvoirs accordés restent sans utilisation, même si toutes les prévisions des rédacteurs du mémorandum ne se réalisent pas.

En résumé, pour que la clause du mémorandum d'association relative à l'objet de la société soit parfaite, elle doit contenir :

1° Le but principal de la société, qui peut être soit l'acquisition d'une affaire privée, ou d'une société déjà existante, soit l'exploitation d'un brevet d'invention, ou la mise en route d'une nouvelle entreprise, soit enfin la création d'une association scientifique ou charitable ;

2° Des déclarations suffisantes pour guider la gestion des administrateurs, en les autorisant à l'avance,

au cas où le besoin s'en ferait sentir, à acheter une affaire connexe, à acquérir un brevet nouveau, à construire des usines, à faire, en un mot une foule d'opérations qui sont fréquentes dans la vie d'une société.

3° Enfin, des clauses exceptionnelles, munissant la société de pouvoirs spéciaux pour accomplir certains actes, qui ne sont pas en rapport direct avec son but principal, par exemple : l'autorisation de construire une cité ouvrière avec les capitaux de la société, d'acquérir plus de terrain qu'il n'en est besoin pour la construction d'une usine, dans le but de le revendre avec bénéfice au bout d'un certain nombre d'années.

L'importance attribuée à la rédaction de cette clause du mémorandum d'association vient de ce que les termes du mémorandum sont, en principe, inaltérables pendant l'existence de la société. Une loi de 1890 permet l'extension ou la modification de l'objet d'une société, mais elle limite son autorisation à un certain nombre d'hypothèses par elle énumérées, et édicte, en outre, une certaine procédure à suivre pour atteindre ce résultat.

L'objet de la société, aux termes de la loi de 1890, article 1^{er}, paragraphe 5, ne peut subir de modification que pour les motifs suivants :

1° Réaliser des économies, ou augmenter le rendement d'une entreprise ;

2° Employer des procédés nouveaux et perfectionnés ;

3° Agrandir ou changer les locaux industriels ;

4° Joindre à l'exploitation déjà existante des entreprises nouvelles ;

5° Restreindre ou abandonner tout ou partie du but spécifié dans le mémorandum d'association.

Aucune modification apportée au mémorandum n'est valable qu'après délibération spéciale des actionnaires, et homologation du tribunal. Cette dernière obligation a pour sanction la mise en liquidation immédiate de la société. Les juges ont pleins pouvoirs pour s'assurer que les actionnaires, obligataires et créanciers ont été informés du changement projeté dans les termes du mémorandum. Ils doivent, en outre, veiller à ce que l'altération du mémorandum ne porte préjudice aux droits d'aucun desdits créanciers ou actionnaires. Enfin, le tribunal peut s'opposer aux modifications proposées, les autoriser en tout ou en partie, y apporter tel changement qui lui paraît utile. L'autorisation, ainsi qu'un exemplaire du mémorandum modifié, est enregistré au bureau des *Joint Stock Companies*, qui en délivre un certificat. L'enregistrement doit être fait dans les 15 jours qui suivent le jugement. Passé ce délai, la société sera passible d'une amende de 10 livres par jour, à moins que le tribunal n'ait accordé une prorogation.

IV. — Limitation de responsabilité.

La quatrième clause du mémorandum d'association a pour but de déclarer la limitation de responsa-

bilité des actionnaires. Elle a pour conséquence conformément à l'article 7 et au paragraphe 4 de l'article 38 de la loi de 1862 de limiter la contribution de chaque actionnaire dans le passif social au montant de l'action ou des actions qu'il a souscrites. On ne peut, au cas d'insuccès d'une *Company Limited by shares*, réclamer à un actionnaire plus que la part d'action dont le versement n'a pas encore été effectué. Donc, si les actions ont été complètement libérées au moment de la liquidation ou de la faillite de la société, l'actionnaire sera dégagé de toutes dettes. Les tiers qui sont lésés à la suite de la liquidation volontaire ou non d'une société par actions à responsabilité limitée ne peuvent s'en prendre qu'à eux-mêmes. Ils devaient savoir lorsqu'ils ont traité avec la société que celle-ci avait inséré dans son mémorandum une clause limitant la responsabilité de ses membres. Le mémorandum, étant la charte ou plus exactement le code de chaque société, tout tiers qui entre en relations avec cette dernière est présumé en avoir pris connaissance et en accepter les termes. C'est du reste la principale raison d'être de l'obligation imposée à toute société de publier et enregistrer son mémorandum.

Cette limitation de responsabilité dans une société par actions est-elle immuable ?

Conformément au principe suivant lequel les termes du mémorandum sont inaltérables, conformément aussi au paragraphe 12 de la loi de 1862, qui prévoit limitativement certains cas de transformation

du capital social, il semble que la réponse affirmative ne puisse supporter le moindre doute. Et, cependant, un autre grand principe, celui qui consiste à laisser aux actionnaires la plus grande liberté dans la constitution des sociétés est parfois venu faire échec au principe d'immutabilité des termes du memorandum. En effet, malgré toute l'anomalie apparente de ces hypothèses, la jurisprudence a confirmé plusieurs cas où les articles d'association d'une société par actions à responsabilité limitée furent modifiés en vue d'augmenter la responsabilité des actionnaires. Dans *Hill's Case*, 20. Eq. 5. 85. et *Maria Anna Co*, 6. C. D. 447, les juges de première instance et la Cour d'appel ont reconnu aux actionnaires le droit d'insérer, après coup, dans les articles d'association une clause d'après laquelle chacun des membres de la société serait tenu d'une certaine part de dettes au delà du montant de leurs actions. Mais, il convient de faire remarquer que cette grande liberté laissée aux actionnaires n'a jamais été employée que pour augmenter la responsabilité des membres de la société ; elle est aussitôt entravée, au contraire, au cas où la modification apportée aux articles d'association tend à diminuer la responsabilité des actionnaires (1).

1. *Baglan Hall Co*, 5 Ch. 346, — *Sewell's Case*, 3 Ch. 431. 18 L. T. 2. — *Welton V. Saffery* (1897) A. C. 299, 76 L. T. 505.

V. — Du capital.

La cinquième clause du mémorandum d'association énonce le chiffre du capital social, le nombre d'actions qui le divisent, et l'importance de chacune d'elles.

Il n'est pas nécessaire de constituer dès l'origine de la société un capital énorme. La loi a prévu la possibilité d'augmenter le capital au cours de l'existence de la société. Quant au montant de chaque action, il est préférable qu'il ne soit pas trop élevé, lorsque la souscription des actions doit être publique. Le taux de 5 ou 10 livres est le plus fréquent dans la pratique, et, lorsque le montant de chaque action ne dépasse pas une livre, il est d'usage de ne pas faire plusieurs appels de fonds. La loi n'exige aucune autre énonciation. Cette clause est donc déjà strictement parfaite. Mais, les rédacteurs du mémorandum ont coutume d'y ajouter cette phrase, aujourd'hui de style : « avec pouvoir de diviser les actions en plusieurs classes, et d'y attacher certains droits de préférence, privilèges et conditions spéciales ».

Cette disposition n'aura plus besoin d'être insérée dans le mémorandum, à partir du 1^{er} juillet 1908, puisque la loi de 1907 dans son article 39 reconnaît dans tous les cas la possibilité de modifier les termes du mémorandum en vue de transformer ou diviser le capital social, par délibération spéciale des actionnaires et homologation du tribunal.

Le mémorandum ne contient ici que le pouvoir de créer plusieurs classes d'actions ; et, souvent, les droits qui y sont attachés ne seront énumérés que dans les articles d'association. Mais, signalons que c'est agir sagement, non seulement de prévoir la possibilité d'émettre des actions de différentes classes, mais aussi de fixer dans le mémorandum lui-même les avantages, qui y seront joints. Les porteurs des actions privilégiées jouissent ainsi du bénéfice d'immutabilité attaché aux termes du mémorandum.

Faut-il encore prévoir dans le mémorandum la possibilité de modifier les droits et privilèges attachés à certaines classes d'actions ? Il peut être parfois utile pour une société embarrassée de faire une transaction ou de réduire les avantages trop onéreux pour elle attribués à certaines actions. Et, d'autre part il est certain qu'aucune modification ne pourra être apportée si le mémorandum n'en contient pas le pouvoir. Plusieurs auteurs émettent des doutes quant à la validité d'une telle clause dans le mémorandum. Elle semble bien, en effet, être contraire au principe d'immutabilité, dont nous avons déjà maintes fois parlé, ainsi qu'au paragraphe 12 de la loi de 1862, qui interdit toute altération du mémorandum autre que celles prévues dans son texte. La validité de cette clause ne pourrait s'expliquer que comme une condition mise à l'attribution des privilèges. En tous cas il paraît bizarre d'énoncer spécialement dans le mémorandum les droits des actionnaires pour qu'ils

soient mieux garantis, et d'y joindre aussitôt une condition qui a pour effet de détruire la protection cherchée.

Qu'arrive-t-il au cas où ni le mémorandum, ni les articles d'association ne font allusion à aucune classification d'actions ? La société aura-t-elle plus tard le droit d'émettre les actions privilégiées, ou bien, du silence des statuts, doit-on conclure à l'obligation pour la société de n'émettre qu'une seule classe d'actions, chacune de celles-ci ayant sans exception les mêmes droits et avantages ?

Cette question a donné lieu à de chaudes discussions dans la pratique. Lord Westbury a décidé dans un premier cas qu'une société ne pouvait émettre aucune action privilégiée, si les statuts, c'est à-dire mémorandum aussi bien qu'articles d'association étaient muets sur le sujet. Le seul moyen serait, disait-il, de modifier les articles d'association, puisque les clauses du mémorandum sont intangibles. Mais dans une seconde hypothèse (1), Lord Westbury émit même des doutes quant à la possibilité d'atteindre le résultat cherché en modifiant les articles d'association, et la jurisprudence a dans la suite confirmé cette opinion.

Cette première question en fit naître une seconde. Si le silence des statuts empêche la société d'émettre des actions privilégiées, ne pourrait-on cependant atteindre ce but par une augmentation du capital

1. Hutton V. Scarborough Cliff Co. 13 L. T. 87.

social, lequel serait alors émis sous forme d'actions privilégiées ? Jusqu'à une époque assez récente la réponse de la jurisprudence était négative, mais un arrêt de la *Court of Appeal* de 1897, dans l'affaire Andrews contre Gas Meter Co (1. CH. 361) a formulé l'opinion contraire. Cet arrêt permet l'émission d'actions privilégiées par le moyen d'augmentation du capital, même au cas où les statuts primitifs de la société n'y auraient fait aucune allusion. Il suffit de se conformer aux règles établies par les lois sur les sociétés pour l'augmentation du capital. Et cette décision semble avoir une portée beaucoup plus large, car on en peut tirer également une réponse affirmative pour la première hypothèse. En effet, si l'on permet la modification des statuts pour augmenter le capital et indirectement émettre des actions privilégiées, comment l'interdire pour régler l'émission d'actions privilégiées, qui, elles n'entraînent pour la société aucune augmentation de capital.

La conclusion conforme à la jurisprudence est la suivante. Au cas où les fondateurs auraient négligé dans le mémorandum ou les articles d'association de diviser les actions de la société en différentes classes, munies de droits ou privilèges spéciaux, il suffira de modifier les articles d'association, pour que l'émission d'actions privilégiées devienne régulière.

Pendant l'existence de la société il est permis d'apporter des changements dans le capital social. Ce peut être une augmentation, une diminution, ou

une simple transformation du capital. Dans les trois cas, le mémorandum ou les articles d'association doivent contenir l'autorisation d'effectuer ce changement. L'augmentation, la diminution ou la transformation du capital est alors prononcée par délibération spéciale des actionnaires. Au cas de réduction du capital, il faut, en outre, l'approbation de la Cour (1).

Ces modifications apportées au capital de la société sont des actes qui ont bien pour effet d'altérer certaines parties de la constitution de la société, mais ils ne sont pas en eux-mêmes des actes constitutifs. Ce serait donc sortir de notre sujet, et nous égarer dans de trop longues digressions que d'approfondir dans cette étude les règles d'augmentation et de réduction de capital. Leur énonciation a simplement pour but de mettre en relief la nécessité de prévoir dans le mémorandum ou les articles d'association l'autorisation d'opérer de semblables modifications. Au cas où ni le mémorandum, ni les articles d'association n'auraient envisagé l'hypothèse d'un changement à apporter dans le capital, les formalités pour atteindre ce but se compliqueraient. Il faudrait avant de modifier le capital prendre soin de munir la société des pouvoirs nécessaires qui faisaient lacune dans ses statuts primitifs. Il faudrait en un mot modifier préalablement les articles d'association.

Nous citerons simplement les différentes hypothèses

1. *Companies Act 1867*, article 9.

ses, dans lesquelles le capital social peut être transformé :

1^o Augmentation du capital par la création de nouvelles actions ;

2^o Consolidation d'une certaine quantité d'actions ; par exemple : transformer 10 actions de 5 livres en une seule de 50 livres ;

3^o Conversion des actions libérées en *stock*.

Ces trois premiers cas sont prévus par l'article 12 de la loi de 1862.

4^o Opération inverse de celle prévue dans le paragraphe 3 : Conversion du *stock* en actions libérées. Cette transformation du capital social est permise par l'article 29 de la loi de 1900 ;

5^o Division des actions en actions de plus faible importance, c'est-à-dire opération inverse de celle prévue au paragraphe 2 ci-dessus, autorisée par l'article 21 de la loi de 1867 ;

6^o Annulation d'un certain nombre d'actions, qui n'ont jamais été émises, conformément à l'article 5 de la loi de 1877.

7^o Réduction du capital social par l'annulation, soit d'un capital versé, soit du capital perdu, le premier cas prévu par la loi de 1867 et complété par le second dans la loi de 1877.

Nous avons vu qu'en outre des prescriptions strictement légales contenues dans la clause du mémorandum d'association relative au capital, il était possible d'y joindre certaines dispositions concernant la division des actions en plusieurs classes, et

les modifications futures du capital social. On y insère encore parfois le taux de la souscription minima et des mesures en vue de la constitution d'un fonds de réserve.

On entend par souscription minima le chiffre minimum d'actions souscrites, qui devra être atteint pour que la société puisse procéder à l'*allotment*, ou répartition des actions entre les souscripteurs. Nous verrons, en effet, dans la suite qu'une *Public Company Limited by shares* ne peut commencer ses opérations qu'après avoir obtenu la souscription minima d'actions, par elle prévue soit dans son mémorandum, soit dans ses articles d'association. Il est même préférable de réserver cette clause aux articles d'association. Car au cas où cette souscription minima ne serait pas couverte, on peut alors la réduire en modifiant les articles, tandis que toute réduction est impossible, si le taux de la souscription a été fixé dans le mémorandum, et dans ce cas l'insuccès de la souscription a pour conséquence inévitable la dissolution de la société. Aussi dans la pratique, on prend soin de fixer dans le mémorandum un minimum excessivement réduit de crainte d'entraver le lancement de la société.

Enfin, nous terminerons l'étude de la clause du capital dans le mémorandum d'association en citant une disposition assez fréquente relative au capital de réserve. « La moitié du montant nominal de chaque action n'est susceptible d'être appelée qu'au cas de liquidation de la société ». C'est là un moyen fort

simple et fort ingénieux de munir une société d'un fonds de réserve aussi sûr que durable. Il a l'avantage de ne pas compliquer la comptabilité de la société et évite la réduction des dividendes pendant la période correspondant à la formation du capital de réserve.

Les cinq clauses du mémorandum d'association que nous venons d'examiner sont limitativement prévues dans l'article 8 de la loi de 1862. Elles constituent la partie principale du mémorandum, et varient dans chaque société. Il nous reste encore à dire quelques mots des autres dispositions du mémorandum, conformément à l'énumération que nous en avons donnée.

VI. — Clause d'association.

Nous, soussignés, désirons constituer une société, conformément au mémorandum d'association ci-dessus, et sommes respectivement convenus de prendre dans le capital le nombre d'actions inscrit en regard de notre nom.

Cette clause est de style. Elle constitue une déclaration solennelle de la part des signataires de l'acte de former une société. Son contexte montre que le mémorandum n'est pas seulement la rédaction écrite des statuts fondamentaux de la société, mais aussi un réel contrat d'association.

VII et VIII. — Signature d'un certain minimum de personnes.

Signature d'un ou plusieurs témoins.

La clause d'association est suivie de la signature, de l'adresse et de la profession des premiers mem-

bres de la société. L'authenticité de ces signatures doit être garantie par celle d'un témoin, au minimum, de plusieurs s'il y a lieu.

Quant au nombre minimum des signataires du mémorandum, il faut ici faire une distinction entre les *Public* et les *Private* sociétés. Jusqu'au 1^{er} juillet 1908, aucune *Company Limited by shares* ne peut être formée avec moins de sept personnes. Ce minimum fixé dans l'article 6 de la loi de 1862 est réduit pour les *Private Companies* seulement, à deux personnes, d'après l'article 37, paragraphe 4, de la loi de 1907. Donc, à partir du 1^{er} juillet 1908, le minimum légal de signatures pour la validité d'un mémorandum d'association est de sept pour les *Public Companies* et de deux pour les *Private Companies*.

Signalons qu'en dépit du minimum légal de sept personnes une *Company Limited by shares* est souvent constituée par un nombre de personnes beaucoup moins grand. On a surtout remarqué, dans les années les plus récentes, que la législation sur les sociétés eût comme résultat de permettre à un seul individu de faire le commerce en limitant sa responsabilité. Le propriétaire groupe autour de lui six personnes, membres de sa famille, commis ou employés, joint leur signature à la sienne au bas d'un mémorandum d'association, leur fait souscrire à chacun conformément à l'article 8 de la loi de 1862 une action dans la nouvelle société, s'attribue à lui seul les autres actions, à titre d'actions d'apport, et enregistre ladite société sous le titre de société par

actions à responsabilité limitée. Aucune action ne sera émise, aucun nouveau membre ne sera admis. L'ancien propriétaire de l'entreprise a en main tout le capital, moins les six actions de ses coassociés, dirige à lui seul l'affaire toute entière et jouit dans l'avenir d'une responsabilité limitée. Ce résultat, qui n'avait assurément pas été prévu par le législateur est souvent atteint sans qu'on puisse mettre en doute la bonne foi de ceux qui cherchent par ce moyen à limiter leur responsabilité commerciale. Un seul homme entreprend ainsi des affaires d'autant plus hasardeuses que ces risques sont limités à l'avance, et que son capital est peut-être fictif. Si l'affaire réussit, il est permis de dire que ses bénéfices sont acquis légalement, mais peu honnêtement. Vient-elle à échouer au contraire, on s'aperçoit des lacunes d'une loi qui n'a pas suffisamment protégé les tiers contre des hommes d'affaires peu délicats, lesquels jettent le trouble dans les transactions commerciales, et nuisent à l'intérêt public en discréditant les sociétés en général. Cependant, malgré les dangers qui viennent d'être exposés, la Chambre des Lords, toujours fidèle au principe de liberté dans la constitution des sociétés, n'a pas reconnu dans ces manœuvres un caractère illégal. Au contraire, dans une affaire célèbre : *Salomon V. Salomon Co* (A. C. 22 ; 75. L. T. 427), en 1897, elle a affirmé, contrairement à un arrêt de la *Court of Appeal*, le droit pour un propriétaire d'entreprise de limiter sa responsabilité personnelle par la formation d'une société, sous réserves

de toutes fraudes ou opérations déloyales. La légalité de ces *One man Company* s'était trouvée contestée à la suite d'une émission d'obligations faite par la société Salomon. Les obligataires, menacés de ne pas être remboursés, voulaient se payer sur les biens personnels du sieur Salomon, prétendant que la société Salomon ne pouvait exister puisque toutes les actions étaient entre les mains de Salomon, sauf six, appartenant aux six membres de sa famille qui avaient avec lui signé le memorandum de la société. Salomon s'était strictement conformé aux dispositions légales. La Chambre des Lords lui donna raison. En effet la loi de 1862 exige sept signatures au minimum, mais n'impose aucune condition aux signataires, sauf celle, que nous verrons plus loin, de souscrire au moins une action. Cet Arrêt, *Salomon V. Salomon Co*, souvent cité par les auteurs anglais, n'est plus discuté aujourd'hui devant les tribunaux ; mais les spéculations qu'il autorise chaque jour dans les centres de *business* soulèvent parfois des plaintes amères parmi les hommes qui s'attachent à maintenir l'honnêteté et la bonne foi dans les relations commerciales. La loi de 1907 n'a rien changé à cet état de choses. Au contraire, la réduction du nombre minimum des signataires du memorandum rendra encore plus facile la constitution des *One man Company*. Celles-ci revêtiront la forme des *Private Companies*, et le seul obstacle qu'elles trouveront sera l'interdiction d'émettre publiquement des obligations.

A l'obligation d'apposer un minimum de deux ou de sept signatures, suivant les cas, au bas du mémorandum d'association ne correspond aucune limite maximum, sous réserve toutefois du nombre de cinquante membres, que ne peut dépasser la *Private Company*.

Le nom, l'adresse et la profession de chaque signataire devront être écrits lisiblement. Les femmes peuvent signer un mémorandum ; il leur suffit de joindre à leur signature leur qualité de fille ou de femme mariée. Les mineurs, en principe, ne doivent pas signer un mémorandum d'association, et le *Registrar* doit refuser l'enregistrement de la société, lorsque cette règle est violée. Si le *Registrar* n'a pas été informé de la qualité du mineur et a procédé à l'enregistrement de la société, celle-ci est valablement incorporée ; mais, le mineur peut à sa majorité réclamer la résiliation du contrat qui le lie à la société. La nationalité des signataires du mémorandum n'influe en rien sur la validité de la société. Enfin, tout signataire du mémorandum d'association devient membre de la société *ipso facto*, dès que la société est incorporée. Il n'a pas besoin d'être inscrit sur le registre des membres de la société. Sa signature sur le mémorandum en tient lieu. Il est responsable dès maintenant, du montant des actions par lui souscrites. Il les possède de plein droit et définitivement, sans avoir besoin d'attendre la répartition des actions.

IX et X. — Souscription d'une action, au moins, par chaque signataire du mémorandum. — Inscription par chaque signataire, en regard de son nom, du nombre d'actions par lui souscrites.

Ces deux dispositions ont été mises par le législateur à la fin de l'article 8 de la loi de 1862. La première a pour but d'obliger tout signataire du mémorandum à devenir en même temps, membre de la société. Il serait, en effet, scandaleux qu'une société puisse être constituée par des personnes qui n'ont aucun intérêt dans l'affaire, et qui après avoir signé l'acte d'association ne seraient même pas admises aux assemblées d'actionnaires. En outre, il ne faut pas perdre de vue que parfois le capital social est composé d'actions de cent ou plusieurs centaines de livres. Le souscripteur, même d'une seule action, est alors tenu dans son intérêt personnel à surveiller étroitement la constitution et le bon fonctionnement de la société. C'est surtout dans cette hypothèse d'actions à taux élevé, qu'apparaît l'utilité de cette mesure.

La seconde obligation de tout signataire du mémorandum est d'inscrire de sa propre main en regard de son nom, le nombre d'actions qu'il prend dans la société. On peut ainsi juger de l'intérêt de chacun d'eux dans l'entreprise. L'importance du nombre des actions qu'ils souscrivent et le crédit attaché à leur personnalité sont des indices précieux pour les futurs actionnaires.

De plus, dans les *Public Companies*, les administrateurs sont généralement tenus de posséder comme garantie de leurs fonctions, un certain nombre d'actions, dont le minimum est fixé dans les articles d'association. C'est ce qu'on appelle *Qualification of shares*. En conséquence, les signataires du mémorandum, qui sont appelés à être administrateurs, souscriront, s'il leur plaît, dès ce moment, pour un chiffre d'actions qui ne sera pas inférieur à celui imposé par les statuts de la société. Au cas où ils ne souscriront pas en signant le mémorandum pour le nombre obligatoire d'actions, ils auront plus tard à prendre un engagement à cet effet. Nous parlerons, plus loin, de ce contrat.

CHAPITRE IV

Articles d'association

Une fois le mémorandum d'association terminé, c'est-à-dire le champ d'action de la société limité, et ses bases fondamentales établies, il reste encore à s'occuper du règlement intérieur de la société, des *Regulations*, selon l'expression des lois de 1862-1907. Ces *Regulations* ont pour but de compléter le contrat d'association contenu dans le mémorandum et sont formulés dans les « Articles d'association ». Le mémorandum et les articles d'association ne font donc pas double emploi dans la constitution d'une société, pas plus qu'ils ne sont opposés l'un à l'autre. Les seconds complètent le premier. Chacun d'eux ne saurait exister utilement sans l'autre. Les détails de ceux-ci éclairciront et préciseront les données générales de celui-là. Le mémorandum est la charpente de la société ; les articles d'association en achèvent la structure, en terminent l'organisme, et leur ensemble est indispensable pour constituer une société.

Les fondateurs sont libres de rédiger les règle-

ments intérieurs de la société comme bon leur plaît, à la seule condition de ne jamais sortir des limites fixées par le memorandum d'association. Lord Cairns, L. C. s'exprime ainsi : « Le memorandum est, pour ainsi dire, l'horizon, au-delà duquel l'action de la société ne peut s'étendre ; mais, en deçà, les actionnaires ont le droit de faire tous les règlements qui leur paraissent utiles en ce qui concerne l'administration de la société » (1).

En conséquence, serait nul tout article d'association dont la portée dépasserait l'objet de la société, tel que ce dernier a été établi dans le memorandum. Serait également nul tout règlement qui contreviendrait aux dispositions de la loi : Par exemple : Interdiction pour les membres d'une société d'en demander la liquidation (2) ; autorisation d'émettre les actions au dessous du pair (3).

Mais, si les articles d'association ne peuvent contredire, ni porter atteinte en quoi que ce soit aux principes du memorandum, il est cependant nécessaire de s'en servir pour interpréter ce dernier ou expliquer tout équivoque dans son contenu.

Les articles d'association ont pour effet de mettre une obligation à la charge des actionnaires, laquelle consiste à se soumettre aux règlements statutaires. Cette obligation prend naissance aussitôt l'enregistrement des articles, et pèse sur tout nouvel action-

1. Ashbury Rail Co. V. Riche (1874), 33 L. T. 451.

2. Peveril Mines (1898), 1 CH. 422 ; 77 L. T. 505.

3. Welton V. Saffery (1897), A. C. 299 ; 76 L. T. 505.

naire, comme s'il avait signé lui-même les articles d'association. Bien plus, l'article 16 de la loi de 1862 impose la soumission aux articles d'association non seulement aux membres eux-mêmes, mais aussi à leurs héritiers, ayants cause et représentants. Et l'obligation sera de même nature et de même force, que les articles d'association aient été rédigés dès la constitution de la société, ou qu'ils aient été modifiés ou augmentés par délibération spéciale des actionnaires. Pour bien comprendre la portée des articles d'association il faut les considérer comme un contrat passé entre les actionnaires d'après lequel ceux-ci s'engagent mutuellement à respecter leurs statuts. « Les articles d'association, dit le juge Stirling (1), constituent un contrat non pas seulement entre les actionnaires et la société, mais aussi entre chacun des actionnaires respectivement ».

A cette obligation qui pèse sur chacun des actionnaires au profit de la société toute entière, correspond une obligation inverse à la charge de la société ? Quelle est son étendue ?

Tout d'abord, les règlements intérieurs de la société ne peuvent contraindre celle-ci à s'exécuter au profit d'un tiers. Il a été jugé qu'en dépit d'un article d'association prévoyant le remboursement des frais de constitution à un Promoteur, celui-ci n'avait aucune action pour obliger la société au paiement desdits frais, tant que les administrateurs n'avaient

1. Wood V. Odessa Waterworks Co., 42 C. D. 636.

pas contrôlé ou ratifié les dépenses (1). C'est la ratification faite en vertu du règlement intérieur de la société, qui donne naissance à l'obligation, mais non pas le règlement lui-même. Une société n'est pas liée par ses articles d'association comme elle le serait par un *Act* du Parlement. Une loi obligeant la société au remboursement des frais dus au Promoteur donnerait en même temps à celui-ci le droit de les obtenir par la force. Mais l'autorité d'une loi vient de ce qu'elle est imposée par une force supérieure ; l'autorité des statuts, au contraire, a sa source en soi. Leur force est purement interne et ne peut en aucune façon obliger la société à s'exécuter vis-à-vis un tiers.

Mais, vis-à-vis les membres de la société, cette dernière, en tant que personne morale distincte des individus qui la composent, a-t-elle une obligation ? Oui, sans aucun doute. Et cette obligation consiste à respecter des articles d'association. Au cas où la société les violerait, tout actionnaire a le droit de protester, et a une action pour obliger la société à s'y conformer intégralement (2). La jurisprudence a enregistré de nombreux cas dans lesquels les tribunaux sur la requête d'un actionnaire exigeaient de la société la stricte observance des articles d'association tant que ceux-ci n'avaient pas été modifiés (3).

1. Rotherham Chemical Co, 25 C. D. 403, — 50 L. T. 249.

2. Johnson V. Lyttle's Iron Agency (1877), 5 C. D. 687. — 36. L. T. 528.

3. Crum V. Oakbank Co, 8 A. C. 65. — 48 L. T. 537.

Les articles d'association ont, en effet, un caractère qui constitue une différence de premier ordre entre eux et le mémorandum d'association ; il consiste dans la possibilité de modifier les termes des articles à n'importe quelle époque de l'existence de la société. L'article 50 de la loi de 1862 donne à toute société, à condition de se conformer aux règles légales, et de ne pas contrevenir aux termes du mémorandum, le pouvoir de changer tout ou partie de ses *Regulations*, et d'édicter tout règlement complémentaire. Ces modifications ne peuvent être apportées que par délibération spéciale des actionnaires. Et, tout nouvel article aura la même force et la même valeur que s'il avait été contenu dans les articles d'association primitifs. Il peut dans la suite subir encore de nouvelles transformations.

Cette grande liberté dans la modification des articles d'association fut entravée à une époque par plusieurs décisions judiciaires. Les tribunaux semblaient voir dans certains changements apportés aux *Regulations* une tendance à tourner les termes du *Mémorandum*. Il fallut l'arrêt de la *Court of Appeal* dans l'affaire *Andrews V. Gas Meter Co* en 1867 (1 Ch. C. A. 361) pour rendre aux sociétés toute la liberté d'action que le législateur avait formulée dans les termes de la loi de 1862. Nous avons déjà cité et expliqué cette affaire, quand nous avons étudié la possibilité pour une société enregistrée d'émettre des actions privilégiées, lorsque le mémorandum et les articles d'association ne l'avaient aucunement

prévu. Et nous avons constaté qu'il était désormais possible d'atteindre ce résultat par la simple modification des articles d'association. Les tribunaux n'ont cependant pas perdu tout contrôle, et l'on a vu des cas où ceux-ci ont dû intervenir pour empêcher une minorité d'actionnaires d'être lésés par le vote frauduleux d'une fausse majorité (1). Tout manque de bonne foi de la part d'une majorité, ou toute contravention au mémorandum interdit à la société d'opérer une modification valable dans les articles d'association.

Les *Regulations* sont rédigées avant l'enregistrement de la société par les Promoteurs, toutes les fois où ceux-ci jugent utile de formuler par eux-mêmes les articles d'association. Mais, au cas où les Promoteurs n'ont pas jugé nécessaire de dresser des articles spéciaux, la loi de 1862 a pris soin d'en rédiger un modèle, renfermant les clauses les plus courantes. Ce sont des règlements légaux, toujours applicables à défaut de règlements conventionnels. Ces derniers peuvent être remplacés intégralement, ou simplement modifiés suivant les besoins de la société. Devront seuls être enregistrés en même temps que le mémorandum les articles qui remplacent ou modifient les règlements légaux. Ceux-ci, faisant corps avec la loi sur les sociétés, tout le monde est présumé les connaître. La publicité, par voie

1. Menier V. Hooper's Telegraph Co, L. R. 9, Ch. 350. — 30 L. T. 209.

2. Burland V. Earle (1902), A. C. 83, — 85 L. T. 553.

d'enregistrement, n'a donc de raison d'être que pour des règlements particuliers.

Ces articles d'association légaux, dont l'exclusion totale ou partielle est permise, sont formulés dans un appendice de la loi de 1862, dans ce qu'on appelle couramment le tableau A. Depuis 1862, de nombreuses lacunes s'étaient formées dans ces articles d'association légaux. En conséquence, le *Board of Trade*, conformément au pouvoir que lui donnait l'article 71 de la loi de 1862, a ordonné la révision du tableau A, et, depuis le 1^{er} octobre 1906, les sociétés, enregistrés sans articles spéciaux, sont régies par de nouveaux articles légaux. Leurs rédacteurs se sont servis de l'expérience du passé pour prévoir dans ces nouveaux règlements tous les besoins des sociétés modernes. Ils ont formulé des articles d'association, qui dans la plupart des cas suffiront sans presque aucune modification pour le fonctionnement d'une société. Il est à souhaiter que les Promoteurs cherchent à s'écarter le moins possible du modèle qui leur est ainsi donné, car l'identité des règlements dans les sociétés faciliterait la tâche des administrateurs et permettrait aux actionnaires d'en mieux comprendre la portée.

Il est intéressant de parcourir les différents articles du tableau A. Nous verrons ainsi les matières qui en sont l'objet. Leur lecture nous aidera à comprendre le rôle complémentaire qu'ils jouent auprès du mémorandum d'association. En raison de l'intérêt qui en découle pour notre sujet, nous donnons

ci-dessous la traduction des règlements légaux d'une *Company Limited by shares*, tels qu'ils ont été révisés en 1906 (1).

TABLEAU A

RÈGLEMENTS STATUTAIRES D'UNE SOCIÉTÉ PAR ACTIONS A RESPONSABILITÉ LIMITÉE, ENREGISTRÉE SANS ARTICLES D'ASSOCIATION SPÉCIAUX.

Preliminaires

1. — « Dans ces règlements, les expressions couramment employées auront une signification identique à celle que leur donnent les lois de 1862-1907, à moins que le contexte n'indique un sens différent. »

Opérations de la société

2. — « Les administrateurs prendront soin d'observer l'article 6 de la loi de 1900 (et, à partir du 1^{er} juillet 1908, les modifications qui y ont été apportées par le paragraphe 2, article 1 de la loi de 1907), relativement aux restrictions mises par cette loi au commencement des opérations. »

Cette clause ne s'applique qu'aux *Public Companies*, telles que nous les avons définies au début de cette étude. En outre, les Promoteurs d'une *Public*

1. D'après la publication qui en a été faite dans la *London Gazette* du 31 juillet 1906.

Company inséreront ici une clause supplémentaire, fixant le taux minimum de la souscription, s'ils veulent éviter la souscription totale du capital avant la répartition des actions, conformément à l'article 4 de la loi de 1900. Ils feront bien aussi d'y joindre un article, donnant à la société le pouvoir de payer une commission à certains souscripteurs d'actions, et fixant le montant de cette commission, conformément à l'article 8 de la loi de 1900.

Actions

3. — « Sous réserve, s'il y a lieu, des dispositions contenues dans le mémorandum d'association et sans porter préjudice aux droits des premiers actionnaires, la société peut à l'époque qui lui plaira par délibération spéciale, émettre des actions, soit avec droits de préférence, soit avec certaines restrictions quant aux dividendes, droit de vote, remboursement du capital, etc., etc. »

Cet article est nouveau. Il vise aussi bien l'émission du capital primitif qui n'a pas encore été souscrit, que l'émission d'une certaine quantité d'actions, correspondant à une augmentation de capital. Il est la conséquence de l'arrêt de la *Court of appeal* déjà cité : *Andrews V. Gas Meter Co.*

4. — « Si le capital social est ou vient à être divisé en plusieurs classes d'actions, les droits qui sont attachés à chacune d'elles peuvent être modifiés, soit avec le consentement écrit des porteurs des $\frac{3}{4}$ des

actions, soit par délibération d'une assemblée extraordinaire des actionnaires de cette catégorie. On applique dans la tenue de ces assemblées les mêmes règles que celles édictées dans ces règlements pour les assemblées générales des actionnaires, en prenant soin de réunir pour la validité de l'opération un minimum de deux actionnaires, représentant le tiers des dites actions. »

Cette clause est également nouvelle, et ne saurait être maintenue dans les articles d'association, si les droits des porteurs d'actions ont été primitivement établis dans le memorandum, à moins toutefois que le memorandum lui-même n'ait prévu la possibilité d'une réduction dans les avantages accordés (*Underwood V. London Music Hall* (1901), 2 CH. 309).

5. — « Toute souscription sera soumise à la condition d'un versement immédiat d'une somme correspondant à 50/0, au moins, du montant nominal de chaque action. En ce qui concerne la répartition des actions, les administrateurs devront se conformer aux prescriptions des articles 4 et 7 de la loi de 1900. »

6. — « Toute personne inscrite sur le registre des membres de la société a droit à la délivrance gratuite du ou des titres, représentant les actions par elle possédées, avec le chiffre du versement effectué sur chacune d'elles. La société n'est jamais tenue qu'à la délivrance d'un seul titre par action, même si plusieurs personnes en sont conjointement propriétaires. »

7. — « En cas de perte ou de destruction d'un titre, un duplicata peut en être délivré, moyennant une somme, qui ne doit pas excéder un shilling. »

8. — « Les capitaux de la société ne devront jamais être employés pour racheter ou faire des avances sur ses propres actions. »

Droit de gage

9. — « La société a un droit de gage sur toute action non libérée, en garantie des appels de fonds, qui ont été déjà faits ou qui seront faits dans l'avenir. Les administrateurs ont la faculté de dégrever une action de ce droit de gage en partie ou en totalité. Le droit de gage de la société s'étend à tous les dividendes payables au profit du propriétaire de ladite action. »

10. — « La société peut vendre, au gré des administrateurs, toute action sur laquelle existe un droit de gage ; mais, cette vente ne peut avoir lieu, tant qu'il n'y a pas retard dans le paiement de la somme garantie par ce droit de gage, ni avant l'expiration d'un délai de 15 jours, à partir d'un avis ou d'une demande de paiement adressée au porteur de l'action, dont le nom est inscrit sur le registre de la société, ou à ses ayants cause. »

11. — « Le produit de la vente sera colloqué en paiement des sommes dues sur le montant de ladite action, et le surplus, s'il y a lieu, sera payé à l'ancien propriétaire de l'action. L'acheteur sera inscrit en

son lieu et place sur le registre de la société. La vente du titre n'affectera celui-ci d'aucune irrégularité, ni invalidité. »

Appels de fonds

12. — « Les administrateurs ont le droit de faire des appels de fonds jusqu'à concurrence du montant nominal de chaque action. Chacun des appels ne peut excéder un quart du montant nominal de l'action et n'est exigible qu'un mois après l'appel précédent. L'actionnaire devra effectuer le paiement à l'époque qui lui est indiquée, à condition d'en avoir reçu avis, au moins 15 jours avant. »

13. — « Les propriétaires d'une même action sont solidairement responsables des versements à effectuer jusqu'à complète libération. »

Cette solidarité continue malgré le décès de l'un des copropriétaires ; tout jugement rendu contre l'un d'eux l'est également contre les autres, contrairement à ce qui se produirait s'ils n'étaient tenus que conjointement.

14. — « En cas de non versement au jour désigné, la personne responsable du paiement non effectué devra l'intérêt de la dite somme aux taux de 5 0/0 l'an, depuis le jour où le paiement aurait dû être effectué jusqu'au jour où il l'a été. Mais, les administrateurs pourront, à leur gré, dispenser l'actionnaire en retard du paiement total ou partiel de l'intérêt. »

Dans les articles d'association spéciaux, il est d'usage d'élever beaucoup plus le taux de l'intérêt en cette matière, de façon à établir une véritable sanction pénale.

15. — « Les règles ci-dessus devront s'appliquer dans tous les cas de non paiement d'une somme due à époque déterminée, suivant les conditions de l'émission, que cette somme représente une part d'action non libérée, ou une prime. »

Cette clause est nouvelle. Les termes du contrat de souscription donnent bien une action à la société contre l'actionnaire. Mais cet article est indispensable pour faire courir les intérêts de plein droit, et permettre de faire prononcer, s'il y a lieu la déchéance de l'actionnaire.

16. — « Les administrateurs ont le pouvoir de régler comme ils l'entendront, les différents appels de fonds, et l'époque à laquelle ils devront être effectués, selon les différentes classes d'actions et d'actionnaires. »

Cette disposition, qui n'existait pas dans l'ancien tableau A, prend sa source dans l'article 24 de la loi de 1867. Elle a comme résultat de permettre à une société d'avoir des actions d'une même classe ou de différentes classes, les unes totalement les autres partiellement libérées.

17. — « Les administrateurs peuvent recevoir de tout actionnaire, préalablement à tout appel de fonds, le paiement anticipé d'une somme correspondant à la libération intégrale de l'action. Ils peu-

vent même passer avec ledit actionnaire un contrat lui garantissant un intérêt sur les sommes ainsi versées par avance. Le taux de l'intérêt ne peut, dans ce cas, dépasser 6 0/0, à moins d'avoir été approuvé dans une assemblée générale des actionnaires. »

L'utilité de cette clause est très appréciée dans la pratique. L'intérêt des sommes payées par avance peut être versé par la société, même si celle-ci ne donne pas de dividendes (1).

Transfert et cession d'actions

18. — « Tout transfert d'action sera exécuté d'un commun accord par les deux parties contractantes. Le cédant restera propriétaire de l'action tant que le nom du cessionnaire n'aura pas été inscrit sur le registre des membres de la société. »

19. — « Les actions de la société seront transférées au moyen de la formule suivante, ou d'une formule similaire approuvée par les administrateurs :

« Je, soussigné, Thomas Green, rentier, demeurant à Glasgow, déclare, en échange de la somme de 100 livres, que m'a versée M. Arnold Bowen, de Newcastle, transférer à ce dernier, les cinq actions, numéros 1230 à 1235, dans l'affaire appelée *The Coal Mining Company Limited*, pour être en la possession dudit ou de ses ayants cause, dans les mêmes condi-

1. *Lock V. Queensland Investment Co* (1896), App. Ca. 461 ; 73 L. T. 3.

tions que je les possède moi-même au moment du présent transfert.

« Je soussigné, Arnold Bowen, de Newcastle, accepte lesdites actions aux conditions susénoncées.

« En foi de quoi, le 27 décembre 1907, nous signons :

« Thomas GREEN, Of Glasgow,
« Arnold BOWEN, Of Newcastle.

« Témoins des signatures ci-dessus :

« Frederic LLOYD,
98, Oxford Street
London. »

20. — « Les administrateurs peuvent refuser le transfert d'actions qui ne sont pas encore intégralement libérées, ou sur lesquelles la société possède un droit de gage. Les administrateurs peuvent suspendre tout transfert d'actions pendant les 15 jours qui précèdent l'assemblée générale annuelle des actionnaires. En outre, ils peuvent exiger pour le transfert, le paiement d'un droit ne devant pas excéder 2/6, ainsi que la présentation des titres ou certificats d'actions, et de toute pièce, qu'ils jugeront nécessaires pour prouver le droit du cédant à opérer ledit transfert. »

21. — « Les héritiers et ayants cause d'un défunt ont seuls des droits sur les actions de ce dernier. Au cas de pluralité de propriétaires d'une seule

action, il faut y joindre les copropriétaires survivants. »

22. — « Toute personne ayant des droits sur une action à la suite de la mort ou de la faillite du titulaire, peut, à son gré, après avoir fourni la preuve de son droit, soit devenir membre de la société à la place de son ayant droit, soit opérer un transfert au profit d'une tierce personne. En ce cas, les administrateurs ont les mêmes droits, pour suspendre ou refuser l'inscription du nouveau propriétaire, que si le transfert était fait par le défunt ou le failli en personne. »

23. — « Tout ayant cause à la suite du décès ou d'une faillite, a droit aux mêmes avantages et dividendes que son ayant droit, comme s'il était lui-même inscrit sur le registre des membres de la société ; mais, il ne peut pas, avant d'être inscrit exercer de droit de vote dans une assemblée d'actionnaires. »

Déchéance des actions

24. — « Si un actionnaire n'opère pas au jour fixé le versement correspondant à un appel de fonds, les administrateurs peuvent lui adresser un avis réclamant ledit versement, ensemble avec l'intérêt de la somme due. »

25. — « L'avis fixera une nouvelle date pour le paiement (au moins 15 jours depuis l'envoi de l'avis), et l'informera, en outre, qu'en cas de non paiement,

les actions atteintes par cet appel de fonds sont susceptibles d'être déclarées déchues. »

Cette clause a un caractère pénal, et l'exacte observation de son contenu est nécessaire pour rendre la déchéance valable.

26. — « Si aucune exécution n'a lieu de la part de l'actionnaire à la suite de cet avis, l'action sur laquelle le versement n'as pas été effectué, peut être déclarée « déchue » par les administrateurs. »

27. — « Les administrateurs peuvent vendre ou se débarrasser, comme bon leur semble, d'une action frappée de déchéance. Mais tant qu'ils n'ont pas pris parti, la déchéance peut toujours être rétractée. »

28. — « Une personne dont les actions ont été frappées de déchéance, cesse d'être membre de la société, mais reste néanmoins responsable des sommes dues sur le montant des actions au moment de la déchéance, jusqu'au jour où la société aura reçu paiement du montant nominal desdites actions. »

Cette responsabilité se prescrit par 20 ans à partir de la date de l'appel de fonds

29. — « Une déclaration, faite par le directeur de la société, attestant la déchéance d'une action et la date à laquelle elle a été prononcée, servira de preuve contre toute personne prétendant avoir des droits sur ladite action. Cette déclaration, jointe au reçu de la société, au cas où il y a eu aliénation de l'action, constituera un excellent titre de propriété de l'action, et le nouveau propriétaire aura ainsi un titre, qui le

mettra à l'abri contre toute irrégularité dans les opérations de déchéance ou d'aliénation. »

Dans la pratique, il n'est pas rare que les articles spéciaux dispensent le directeur de cette déclaration.

30. — « Les règles ci-dessus s'appliquent dans tous les cas de non paiement d'une somme due à époque déterminée, suivant les conditions de l'émission, que cette somme représente une part d'action non libérée, ou une prime.

Conversion d'actions en stock

31. — « Les administrateurs peuvent, après en avoir obtenu l'autorisation des actionnaires réunis en assemblée générale, convertir toute action libérée en *stock*, et inversement, avec la même autorisation, convertir tout ou partie du *stock* en actions libérées d'une valeur quelconque. »

32. — « Les porteurs de *stock* peuvent transférer totalité ou partie du capital qu'ils possèdent aux mêmes conditions et en suivant les mêmes règles que pour les transferts d'actions ; mais, les administrateurs pourront fixer un minimum de *stock* pour chaque transfert. Ce minimum ne peut être inférieur au montant d'une des actions dont le groupement constitue le *stock*. »

Si aucun minimum n'a été fixé, le *stock* peut être transféré par shillings et par pence. Le transfert

de *stock* est habituellement prohibé pour moins d'une livre.

33. — « Les porteurs de *stock* jouiront quant aux dividendes et aux votes dans les assemblées, des droits et avantages attachés aux actions qui ont servi à constituer ce *stock*. »

34. — « Les règles de la société relatives aux actions libérées s'appliquent au *stock* ; et les mots « action » et « actionnaire » comprennent *stock* et « porteur de *stock*. »

Titres au porteur

35. — « La société peut délivrer des titres au porteur. En conséquence, les administrateurs, sur la requête d'un porteur d'actions libérées, après s'être assurés de l'identité du requérant avec la personne inscrite sur le registre des membres de la société, peuvent émettre sous le cachet de la société un titre garantissant que le porteur est effectivement propriétaire des actions y spécifiées, et a droit au paiement des coupons correspondant aux dividendes de ces mêmes actions. »

L'autorisation de délivrer des titres au porteur fut donnée par la loi de 1867, articles 27 à 36. Un titre au porteur ne peut être délivré que pour des actions entièrement libérées.

36. — « Un titre au porteur donne à ce dernier un droit absolu sur les actions qu'il représente. Le transfert de ces actions se fera par la simple remise du

titre, et les prescriptions des statuts relatives au transfert et à la cession des actions ne s'appliqueront pas dans cette hypothèse. »

37. — « Le possesseur de titres au porteur pourra, sur remise du titre entre les mains de la société, et moyennant le paiement d'un certain droit se faire inscrire sur le registre des membres de la société, pour le nombre d'actions que représente ce titre. »

38. — « Le possesseur d'un titre au porteur peut le déposer au bureau de la société, et tant que durera le dépôt, ledit porteur jouira, après un délai de deux jours, des mêmes droits de vote et privilèges que s'il était inscrit sur le registre des membres de la société. Un titre au porteur ne peut être déposé que sous le nom d'une seule personne. La société retournera le titre au déposant deux jours après une notification écrite. »

39. — « Sauf aux conditions énoncées dans le paragraphe précédent, le possesseur de titres au porteur ne pourra prendre part aux assemblées d'actionnaires, provoquer une assemblée, ou recevoir les avis adressés par la société. Mais, à tout autre point de vue, il aura les mêmes droits et avantages que s'il était inscrit sur le registre des membres de la société. Il est lui-même membre de la société. »

40. — « Les administrateurs pourront prendre toutes les mesures et édicter toutes les conditions qui leur paraîtront utiles, en ce qui concerne la délivrance d'un nouveau titre au porteur, quand il y a eu perte, destruction ou mutilation du premier certificat. »

Modifications dans le capital social

41. — « Les administrateurs peuvent, après avis conforme des actionnaires consultés en assemblée générale, augmenter le capital d'un certain nombre d'actions d'une valeur déterminée. »

42. — « Sauf résolution contraire prise par les actionnaires en assemblée générale, toute nouvelle émission d'actions correspondant à une augmentation de capital, sera offerte aux personnes ayant droit aux assemblées de la société, proportionnellement au nombre d'actions qu'elles possèdent déjà. Cette offre s'effectuera par l'envoi d'une notice spécifiant le nombre des actions à souscrire, et fixant un délai pour l'acceptation. Passé ce délai, les administrateurs ont toute liberté de disposer de la souscription dans le meilleur intérêt de la société. »

43. — « Les nouvelles actions seront soumises aux mêmes conditions et aux mêmes règles que les actions du capital primitif, en ce qui concerne les appels de fonds, transfert, déchéance, etc. »

44. — « La société peut par délibération spéciale :

1° Consolider son capital en réunissant plusieurs actions de faible importance pour en former une seule d'une valeur plus grande ;

2° Diviser au contraire, des actions d'une certaine importance en un certain nombre d'actions d'une valeur moindre, sous réserves des dispositions de l'article 21 de la loi de 1867 ;

3° Annuler toute action, qui, à la date de cette délibération, n'a pas encore été souscrite ;

4° Réduire son capital, par l'annulation d'un capital qui n'a pas été souscrit, ou d'un capital perdu. »

Signalons que le législateur a prévu dans les règlements légaux la possibilité d'augmenter ou de réduire le capital social, au cas où le memorandum d'association serait muet sur la question. Mais, cela n'amoindrit en rien l'opinion que nous avons formulé dans l'étude du memorandum, à savoir qu'il est bon d'insérer ce pouvoir dans le memorandum lui-même. Dans cette hypothèse, les rédacteurs des articles d'association excluront cette dernière clause.

Assemblées générales

45. — « L'assemblée générale statutaire ou constitutive sera tenu dans le délai fixé par l'article 12 de la loi de 1900. »

46. — « Une assemblée générale des actionnaires sera tenue chaque année, à l'époque et à l'endroit fixés par la précédente assemblée générale, sinon dans le mois qui suit l'anniversaire de l'enregistrement de la société et à l'endroit désigné par les administrateurs. Et, au cas où l'assemblée ne serait pas tenu dans ce second délai, deux membres quelconques de la société pourront dans le mois qui suivra organiser une assemblée, en observant autant que possible les prescriptions imposées aux administrateurs eux-mêmes. »

47. — « Les assemblées, dont il vient d'être parlé dans la clause 46, sont appelées assemblées « ordinaires ». Toute autre assemblée générale sera appelée assemblée générale « extraordinaire. »

48. — « Les administrateurs peuvent, à leur gré, convoquer des assemblées générales extraordinaires. Celles-ci peuvent aussi être convoquées par certaines personnes, conformément à l'article 13 de la loi de 1900 (Il faut une requête motivée adressée par des actionnaires représentant au moins un dixième du capital en actions entièrement libérées). Et, au cas où le *quorum* nécessaire ne pourrait être atteint dans tout le Royaume-Uni, tout administrateur ou deux membres au moins de la société peuvent convoquer une assemblée générale extraordinaire, en se conformant autant que possible aux prescriptions imposées aux administrateurs eux-mêmes. »

Tenue des assemblées

49. — « Une convocation, indiquant la place, le jour et l'heure de l'assemblée, ainsi que l'ordre du jour, doit être adressée, sept jours à l'avance, de la façon décrite plus loin, ou de toute autre manière déterminée dans la précédente assemblée générale, à toute personne qui, d'après les statuts, a droit de recevoir semblable convocation. Mais le défaut de réception d'une convocation par un membre de la société ne peut invalider les décisions prises par l'assemblée toute entière. »

50. — « Toute décision prise en assemblée extraordinaire sera considérée comme « spéciale », ainsi que toute décision tranchée dans une assemblée ordinaire, excepté les votes de dividende, l'examen des comptes et du bilan, les rapports des administrateurs et commissaires, l'élection des administrateurs et des agents soumis à un roulement, la fixation des honoraires des commissaires des comptes. »

51. — « Aucune affaire ne sera tranchée en assemblée générale, sans la présence d'un certain *quorum* d'actionnaires. Et, sous réserve de toute autre disposition, trois membres présents constitueront un *quorum* suffisant. »

51. — « Si, une demi-heure après l'heure fixée pour la réunion, on n'a pu atteindre le *quorum* suffisant, l'assemblée pourra prononcer sa dissolution, si les membres présents le requèrent. Au cas contraire, l'assemblée sera ajournée aux mêmes jour, lieu et heure de la semaine suivante, et, si alors le *quorum* n'est pas atteint dans la demi-heure qui suivra l'heure fixée pour la réunion, les membres présents constitueront un *quorum* suffisant. »

Un seul membre ne peut constituer une assemblée (1).

53. — « Le président du Conseil d'administration sera président de toute assemblée générale des actionnaires. »

54. — « A défaut de président du Conseil, ou si

1. Sharp V. Dawes (1876); 2 Q. B. D. 27.

celui-ci ne se présente pas dans les 15 minutes qui suivent l'heure fixée pour la réunion, ou au cas de refus de sa part de siéger, les actionnaires présents choisiront comme président l'un d'entre eux. »

55. — « Le président peut, avec le consentement de l'assemblée, ajourner la réunion à une époque ultérieure, ou dans un autre lieu ; mais, toute affaire qui n'était pas inscrite à l'ordre du jour de la première réunion ne peut être discutée dans la seconde. L'ajournement est-il de dix jours ou de plus de dix jours, une nouvelle convocation devra être lancée, comme pour la première réunion. Sauf dans ce cas, toute convocation à une assemblée ajournée est inutile. »

56. — « Dans une assemblée générale, une résolution peut être adoptée à main levée, à moins qu'un vote par scrutin ne soit réclamé, par cinq membres au cas d'une motion spéciale ou extraordinaire, par deux membres dans tout autre cas. Et, à moins de réclamation de scrutin, toute déclaration faite par le président qu'une motion a été acceptée ou repoussée, à main levée, à l'unanimité ou avec une certaine majorité, constitue avec l'inscription qui en est faite au procès-verbal, une preuve évidente, sans qu'il soit besoin de rapporter le nombre de votes pour ou contre ladite motion. »

57. — « Si un vote par scrutin est réclamé, le président en aura la direction, et le résultat constituera la résolution adoptée par l'assemblée. »

58. — « En cas d'égalité de votes, soit à main

levée, soit par scrutin, le président de la réunion fera procéder à un nouveau vote. »

59. — « Un scrutin réclamé au sujet de l'élection du président ou sur une motion d'ajournement devra se faire immédiatement. Tout scrutin, réclamé pour un autre motif, aura lieu au moment désigné par le président. »

Votes des actionnaires

60. — « A main levée, chaque actionnaire n'aura qu'un vote. Dans un scrutin, il aura un vote par action dont il est porteur. »

61. — « Au cas où il y a plusieurs propriétaires d'une même action, le vote du plus ancien présent à la réunion sera seul accepté. L'ancienneté entre les copropriétaires est établie par l'ordre d'inscription sur le registre des membres de la société. »

62. — « Un membre de la société atteint d'aliénation mentale et reconnu comme tel par les tribunaux peut participer au vote, soit par son curateur, soit par tout autre représentant légal. »

63. — « Un actionnaire ne peut participer au vote dans une assemblée générale tant qu'il n'a pas effectué le versement des sommes correspondant aux appels de fonds faits sur le montant de ces actions. »

64. — « On peut prendre part à un vote par scrutin personnellement ou par procuration »

65. — Toute procuration devra être écrite de la main du représenté ou de son mandataire, dûment

autorisé. Si le représenté est une personne morale, la procuration devra porter le sceau de la société, ou être écrite de la main d'un agent ou représentant de la société dûment autorisé. Nul ne peut agir en vertu d'une procuration, s'il n'a un titre personnel lui permettant d'assister à la réunion et de prendre part au vote, à moins d'être désigné comme représentant d'une société. »

66. — « La procuration doit être déposée au siège social, au moins 48 heures avant la réunion, sinon la procuration ne sera pas valable. »

67. — « Une procuration peut être rédigée dans les termes suivants, ou revêtir toute autre forme acceptée par les administrateurs. »

The Coal Mining Company Limited

Je, soussigné, Arnold Bowen, demeurant à Newcastle, actionnaire de *The Coal Mining Company*, donne par la présente procuration à Henry Thompson, de Cardiff, pour qu'il vote en mon lieu et place à l'assemblée générale ordinaire (ou extraordinaire) de ladite société, et en cas d'ajournement à la réunion qui en tiendra lieu. L'assemblée se tient le 15 janvier 1908.

Signé le 3 janvier 1908.

ARNOLD BOWEN.

Des administrateurs

68. — « Le nombre des administrateurs sera fixé et la liste des premiers administrateurs de la société sera dressée par les signataires du mémorandum d'association. »

Souvent, dans la pratique, les premiers administrateurs sont nommés dans les articles d'association.

69. — « Les honoraires des administrateurs seront fixés par les actionnaires dans une assemblée générale. »

L'impôt sur le revenu, qui frappe les honoraires des administrateurs, doit être prélevé sur leur traitement, et non pas être payé avec les fonds de la société (1). Les frais de voyage des administrateurs ne leur sont remboursés par la société que si les articles d'association contiennent une disposition en ce sens (2).

70. — « Tout administrateur devra posséder au moins, une action de la société. Il devra, en outre se conformer aux prescriptions de l'article 3 de la loi de 1900. »

Généralement, dans les articles d'association spéciaux, on exige des administrateurs la possession

1. *Boschoek Proprietary Co. v. Fuke* (1906), 1 CH. 148 ; 94 L. T. 398.

2. *Young v. Naval, Military, and Civil Service Co-operative Society of South Africa* (1905), 92 L. T. 458.

d'une quantité d'actions plus importante. Dans ce cas, l'exercice de leurs fonctions n'est pas retardée jusqu'à l'acquisition desdites actions.

Pouvoirs et obligations des administrateurs

71. — « Les affaires de la société seront gérées par les administrateurs. Ceux-ci pourront solder toute dépense faite pour la constitution et l'enregistrement de la société. Ils exerceront d'eux-mêmes tous les pouvoirs de la société, sauf ceux que les lois de 1862-1907, les présents articles d'association ou les modifications statutaires subordonnent à la sanction d'une assemblée générale, sous réserve toutefois des prescriptions contenues dans lesdites lois, dans lesdits articles d'association et dans tout règlement voté dans une assemblée générale. Aucun règlement adopté dans une assemblée générale ne pourra invalider un acte antérieurement fait par les administrateurs. »

Cette clause est suffisante pour permettre aux administrateurs de gérer les affaires sociales. S'il y a rédaction d'articles spéciaux, on prend soin d'énoncer très longuement les différents pouvoirs accordés aux administrateurs. Mais, il a été remarqué que leur énumération a plus souvent pour effet de les restreindre que de les étendre.

Les actionnaires ne peuvent révoquer dans une assemblée ordinaire les pouvoirs conférés par la clause sus-énoncée, pas plus qu'ils ne peuvent passer

outre à une décision prise par les administrateurs, tant que ceux-ci sont restés dans les limites de leur mandat (1).

72. — « Les administrateurs peuvent désigner l'un d'entre eux pour remplir les fonctions de directeur ou d'administrateur délégué, pour une période déterminée, avec la rémunération qu'il leur plaira de fixer. Et, tout directeur ainsi nommé ne sera pas atteint par le roulement pendant le temps qu'il occupera ces fonctions. Il devra être immédiatement relevé de ses fonctions, s'il y renonce de lui-même pour une cause quelconque, ou si la société dans une assemblée générale se prononce pour la fin de sa gestion. »

73. — « Les administrateurs ne pourront contracter des emprunts au nom de la société, pour une somme supérieure à celle du capital émis, à moins d'y avoir été autorisé par une assemblée générale des actionnaires. »

74. — « Les administrateurs prendront soin d'observer les prescriptions des lois de 1862-1907, et tiendront compte des modifications qui pourront être apportées aux statuts pendant l'existence de la société. Ils veilleront spécialement à l'enregistrement de toute charge ou hypothèque créées sur les immeubles sociaux. Ils tiendront un registre des administrateurs, et communiqueront au directeur du bureau des *Joint Stock Companies* : une liste annuelle

1. Automatic Self-Cleaning Filter Syndicale Co. V. Cunningham (1906), 2. CH. 34 ; 94 L. T. 651.

des membres de la société, toute décision ayant trait à une augmentation du capital, ou à la conversion d'actions en *stock*, copie de toute résolution spéciale adoptée dans les assemblées des actionnaires, copie du registre des administrateurs et de tout changement y apporté. »

Cet article récapitule différentes matières auxquelles il a été fait allusion précédemment dans des articles distincts.

75. — « Les administrateurs tiendront un registre de procès-verbaux, pour y inscrire :

1° Toute nomination faite par les administrateurs dans le personnel de la société ;

2° Les noms des administrateurs présents à chaque réunion du Conseil d'administration, ainsi que la composition des diverses commissions ;

3° Les résolutions adoptées dans les assemblées d'actionnaires, conseils d'administration ou commissions.

Et chaque administrateur présent à une séance du Conseil ou à une réunion de commission signera son nom sur ledit registre. »

Cachet de la société

76. — « Le cachet de la société ne sera apposé à aucun acte, sans l'autorisation du Conseil d'administration, et sans la présence d'au moins deux administrateurs, assistés du secrétaire ou de toute autre personne désignée à cet effet, lesquels devront signer

tout acte, sur lequel le cachet de la société sera apposé en leur présence. »

Déchéance des administrateurs

77. — « Les fonctions d'administrateur sont résiliées :

1° Par application de l'article 3 de la loi de 1900 ;

2° Si un administrateur accepte dans la même société une autre fonction rétribuée ;

3° S'il tombe en faillite ;

4° S'il est atteint d'aliénation mentale ;

5° S'il retire quelque avantage ou profit d'un contrat passé avec la société.

Mais les règles ci-dessus souffrent l'exception suivante : Les fonctions d'administrateur ne sont pas résiliées pour la seule raison que celui-ci serait actionnaire d'une autre société, cocontractante avec celle dont il est administrateur. Néanmoins, il devra s'abstenir de tout vote relatif audit contrat, sous peine d'annulation dudit vote. »

Roulement des administrateurs

78. — « A la première assemblée ordinaire de la société, tous les administrateurs quittent leurs fonctions, et à chaque assemblée ordinaire suivante un tiers des administrateurs ou le nombre qui s'en rapproche le plus, doivent se retirer. »

La première partie de cette clause permet aux

actionnaires de se débarrasser, s'il y a lieu, des administrateurs nommés par les signataires du mémorandum.

79. — « Chaque année les administrateurs sortants sont ceux qui sont en fonctions depuis la période la plus longue. Entre administrateurs entrés en fonctions le même jour, le sort fixe l'ordre dans lequel ils doivent se retirer. »

80. — « Les administrateurs sortants sont rééligibles. »

81. — « Les actionnaires nommeront les nouveaux administrateurs dans la même assemblée où ceux sortant terminent leurs fonctions. »

82. — « Si l'assemblée qui doit élire un nouvel administrateur n'y parvient pas, une nouvelle réunion des actionnaires devra avoir lieu dans le même but, les mêmes jour, lieu et heure de la semaine suivante, et, si encore cette fois aucun nouvel administrateur n'est nommé, celui ou ceux qui étaient sortants seront considérés comme réélus. »

83. — « La société peut dans une assemblée générale augmenter ou réduire le nombre des administrateurs. Elle peut aussi déterminer et modifier le nombre de ceux atteints chaque année par le roulement. »

84. — « Toute vacance fortuite dans le Conseil d'administration peut être comblée par le choix des administrateurs, mais la personne ainsi choisie devra se retirer, à l'époque où l'administrateur qu'elle remplace devait lui-même se retirer. »

85. — « Les administrateurs ont le droit de s'adjoindre un nouvel administrateur. Celui-ci devra se retirer à la prochaine assemblée générale ordinaire, mais pourra être élu par cette assemblée, à titre d'administrateur supplémentaire. »

86. — « La société peut en vertu d'une délibération extraordinaire révoquer un administrateur avant l'expiration de son mandat, et le remplacer par une autre personne en vertu d'une délibération ordinaire ; mais la personne ainsi nommée devra se retirer à l'époque où l'administrateur révoqué aurait dû lui-même se retirer. »

Règlements des administrateurs

87. — « Les administrateurs, pour l'expédition des affaires, se réunissent et s'ajournent à leur gré. Toute question est tranchée à la majorité des votes. En cas de partage, la voix du président est prépondérante. Un administrateur peut, et le directeur doit, sur la requête d'un des administrateurs, réunir le conseil d'administration. »

88. — « Le quorum nécessaire pour trancher une affaire peut être fixé par les administrateurs ; sinon il sera de trois personnes »

89. — « Les administrateurs continueront la gestion de la société, en dépit d'une vacance dans le Conseil. Mais, si leur nombre devient inférieur au quorum fixé par les règlements, lesdits administrateurs ne pourront plus agir qu'en vue d'augmenter

leur nombre et atteindre le quorum nécessaire, sinon ils n'auront d'autre pouvoir que celui de convoquer l'assemblée des actionnaires. »

90. — « Les administrateurs éliront un président du Conseil, et détermineront la durée de ses fonctions. Au cas où aucune élection n'a pu avoir lieu, au cas également où le président n'est pas encore présent cinq minutes après l'heure fixée pour la réunion, les administrateurs présents nommeront l'un quelconque d'entre eux pour présider. »

91. — « Les administrateurs peuvent déléguer tout ou partie de leurs pouvoirs à une commission, composée d'un ou plusieurs membres du Conseil. Toute commission devra, dans l'exercice de ses fonctions, se conformer aux prescriptions données par les administrateurs. »

92. — Une commission peut élire un président pour ses réunions. Si aucun président n'est élu, ou si ce dernier ne s'est pas présenté dans les cinq minutes qui suivent l'heure de la réunion, les membres présents choisiront l'un quelconque d'entre eux pour remplir les fonctions de président. »

93. — « Une commission se réunit et s'ajourne à son gré. Les décisions sont prises à la majorité des membres présents ; en cas de partage des voix, celle du président est prépondérante. »

94. — « Tout acte fait par un Conseil d'administration ou une Commission, ou une personne agissant en qualité d'administrateur, même au cas où une irrégularité viendrait à être découverte dans la nomi-

nation d'un des administrateurs, ou de la personne agissant en cette qualité, sera aussi valable que si l'administrateur ou ladite personne avait été dûment nommée, ou avait eu les pouvoirs nécessaires pour agir. »

Dividendes et réserves

95. — « Les actionnaires, dans une assemblée générale, arrêtent le chiffre des dividendes, mais celui-ci ne peut dépasser le chiffre proposé par les administrateurs. »

96. — « Les administrateurs peuvent parfois payer aux actionnaires des dividendes extraordinaires, *interim dividends*, quand les bénéfices de la société le permettent. »

Cette clause n'existait pas dans l'ancien tableau A. La promesse d'un dividende extraordinaire peut être rétractée avant paiement desdits dividendes, sans que cela constitue une dette pour la société (1). »

97. — « Aucun dividende ne sera prélevé autrement que sur les bénéfices. ».

98. — « Sous réserve des droits spéciaux attachés à certaines actions, les dividendes seront payés proportionnellement au versement déjà effectué sur le montant des actions. Et, tant qu'aucun versement n'aura été effectué, les dividendes seront calculés sur le montant total des actions. Un paiement fait par avance sur le montant d'une action, et portant déjà

1. *Lagunas Nitrate Syndicate V. Schroeder* (1904), 83 L. T 22.

intérêts, ne sera pas considéré comme un versement réel pour le calcul des dividendes. »

99. — « Avant de fixer un chiffre pour les dividendes, les administrateurs pourront prélever sur les bénéfices les sommes qu'ils jugeront nécessaires pour constituer un fonds de réserve, dont l'utilisation sera laissée à leur discrétion, aux mieux des intérêts de la société. »

100. — « Si une même action a plusieurs copropriétaires, chacun d'eux peut donner un reçu valable contre paiement de tout ou partie des dividendes de ladite action. »

101. — « Le paiement d'un dividende quelconque doit être porté à la connaissance des actionnaires de la manière ci-dessous indiquée. »

102. — « La société n'est jamais débitrice de l'intérêt des dividendes non touchés. »

Comptabilité

103. — « Les administrateurs tiendront un compte exact :

1^o Des dépenses et des recettes de la société, avec leur cause ;

2^o De son équilibre financier et de sa solvabilité. »

104. — « Les registres de comptabilité seront gardés au siège social de la société, ou en tout autre lieu fixé par les administrateurs. Ces derniers pourront toujours en prendre connaissance. »

105. — « Les administrateurs détermineront, s'il y

a lieu, comment, à quelle place, et sous quelles conditions les actionnaires pourront vérifier les registres de comptabilité. Aucun membre de la société excepté les administrateurs, n'a le droit de vérifier la comptabilité ou les registres de la société, à moins d'y être préalablement autorisé par les statuts, les administrateurs ou une assemblée générale. »

106. — « Au moins une fois par an, les administrateurs présenteront à l'assemblée générale des actionnaires un état des recettes et dépenses, pour la période écoulée depuis la dernière présentation des comptes ou depuis l'enregistrement de la société. Cet état ne sera pas arrêté à plus de six mois avant ladite assemblée. »

107. — « Le bilan des comptes, arrêté six mois au plus avant la réunion, sera également dressé chaque année, pour l'assemblée générale des actionnaires. Il sera accompagné d'un rapport des administrateurs sur l'état général des affaires de la société, sur le taux possible des dividendes, et sur le montant des sommes à porter à la réserve. »

108. — « Sept jours avant ladite assemblée, copie du bilan ainsi que du rapport susénoncé, sera adressée à toute personne ayant un titre suffisant pour recevoir les notifications ordinaires de la société. »

Commissaires des comptes

109. — « Des commissaires des comptes devront être nommés. Leurs fonctions seront déterminées

par les articles 21, 22 et 23 de la loi de 1900, sous réserve de toute modification statutaire. »

A partir du 1^{er} juillet 1908, l'article 23 de la loi de 1900 sera remplacé par l'article 13 de la loi de 1907.

Avis et convocations

110. — « Tout avis sera communiqué à un actionnaire, soit personnellement, soit par lettre recommandée à l'adresse indiquée sur le registre des membres de la société, soit à toute autre adresse par lui désignée. »

111. — « Si ledit actionnaire n'a donné aucune adresse, l'avis sera considéré comme suffisant après que publication en aura été faite dans un des journaux du siège social de la société. »

Cette clause ne s'applique pas aux convocations pour les assemblées générales. Elle ne vise que les appels de fonds, avis de déchéance, etc.

112. — « Tout avis concernant une action appartenant à plusieurs copropriétaires sera considéré comme suffisant après communication faite à celui des propriétaires dont le nom est inscrit en premier sur le registre des membres de la société. »

113. — « Tout avis peut être communiqué à l'ayant cause d'un actionnaire défunt ou failli par lettre recommandée à lui adressée à titre de représentant du défunt ou du failli, ou par tout moyen de publication qui aurait pu être employé, si le propriétaire de l'action n'était ni mort, ni failli. »

114. — « Toute convocation à une assemblée générale doit être adressée de la façon susindiquée :

1^o A tout membre de la société, y compris les propriétaires de titres au porteur, à l'exception de ceux qui n'ont pas laissé une adresse dans le Royaume-Uni ;

2^o A toute personne ayant un titre quelconque sur une action par suite du décès ou de la faillite du propriétaire de l'action.

Personne autre n'a droit à une semblable convocation. »

115. — « Tout avis ou convocation adressé par la poste sera présumé avoir été délivré à l'heure correspondant à la distribution qui doit en être faite, et pour en établir la preuve, il suffira de démontrer que l'avis a été correctement adressé et mis à la poste. »

Ces articles d'association légaux peuvent être adoptés sans aucune modification, toutes les fois où il s'agit d'une *Public Company*. Mais, d'après la loi de 1907, une société ne sera considéré comme *Private*, et ne jouira des privilèges attachés à ce titre qu'à la condition de se soumettre aux prescriptions de l'article 37 de la nouvelle loi. Ces prescriptions consistent dans l'obligation d'insérer dans les articles d'association de la société trois clauses, qui

constituent les caractères distinctifs de la *Private Company* :

1° Restriction au droit de transfert des actions.

Cette restriction n'est pas spécifiée. Elle pourra consister, par exemple, dans un droit de préemption des actions accordé aux membres de la société, si l'un d'eux vient à vendre ses titres. Cette mesure donne aux membres actuels de la société la possibilité d'exclure les tiers, et permet par là à la société de conserver son caractère de *Private Company*. »

2° Limitation du nombre des actionnaires à cinquante.

Ces deux restrictions ont pour but d'entraver la circulation publique et la vente en bourse des actions des *Private Companies*. Ces dernières sont en conséquence dispensées de publier un prospectus ou un état en tenant lieu, en vue de renseigner le public sur la valeur et l'importance de l'affaire.

3° Défense de faire une émission publique d'actions ou d'obligations.

Cette prohibition laisse intact le droit de souscrire et de transférer les actions et obligations d'une *Private Company*, à condition de rester dans un petit cercle de personnes.

La loi de 1907, par suite de l'obligation qu'elle impose de formuler ces trois restrictions dans les articles d'association d'une société, qui veut jouir des avantages de la *Private Company*, rend indispensable pour cette catégorie de sociétés la rédaction d'articles spéciaux d'association. Les règlements

légaux du tableau A seront toujours insuffisants. Ils pourront être adoptés partiellement, mais il faudra toujours y joindre ces trois dispositions complémentaires.

Toutes les fois où une *Public Company* adopte purement et simplement les articles du tableau A, et se trouve par là dispensée de l'enregistrement des articles d'association, mention doit en être faite au dos du mémorandum d'association.

Les articles d'association sont formulés en paragraphes distincts et numérotés. L'article 16 de la loi de 1862 exige même qu'ils soient imprimés. Ils devront, en outre, être signés par chacun des signataires du mémorandum d'association. Leur signature sera attestée par un ou plusieurs témoins.

Enfin, l'original des articles d'association doit recevoir un timbre de 10 *shillings*, et est soumis à un droit de 5 *shillings* pour l'enregistrement.

CHAPITRE V

Des administrateurs

L'article 2 de la loi de 1900, amendé par la loi de 1907, soumet la nomination des premiers administrateurs des *Public Companies* à certaines conditions, que l'on ne rencontre pas dans la constitution des *Private Companies*. Ce chapitre ne s'applique donc exclusivement qu'aux *Public Companies*.

Les premiers administrateurs d'une société publique peuvent être nommés de différentes façons :

1° Les articles d'association désignent individuellement les futurs administrateurs ;

2° Les articles d'association ne nomment pas les administrateurs, mais donnent simplement aux signataires du mémorandum le pouvoir de les désigner ;

3° Les articles d'association n'ont rien prévu. Les signataires du mémorandum gèrent provisoirement les affaires de la société jusqu'à la première assemblée générale des actionnaires, et la nomination des administrateurs est alors réservée jusqu'à cette date.

Nous ne nous occuperons ici que de la nomination individuelle des administrateurs dans les articles d'association, car c'est dans cette hypothèse seulement que l'article 2 de la loi de 1900 est applicable. Son étude se rattache à celle de la constitution des sociétés, parce que les pièces dont il exige la rédaction sont au nombre de celles qui doivent être jointes au memorandum et aux articles d'association, lors de l'enregistrement de la société.

La nomination des administrateurs faite dans les articles d'association est soumise aux conditions suivantes. Il faut :

1° Que les administrateurs aient donné par écrit leur consentement à remplir leurs fonctions, ainsi que l'autorisation de publier ledit consentement ;

2° Qu'ils aient déjà souscrit ou qu'ils s'engagent à souscrire le nombre d'actions exigé par les statuts en garantie des fonctions d'administrateur ;

3° Qu'une liste des personnes, qui ont consenti à remplir les fonctions d'administrateur soit dressée et présentée au *Registrar*.

Le but du législateur de 1900, en exigeant le consentement par écrit des administrateurs avant l'enregistrement des articles d'association, est d'empêcher la publication, sous le titre d'administrateur, du nom d'une personne qui, jouissant d'un certain crédit personnel, n'a pas en réalité consenti à exercer les fonctions d'administrateur de la société. Un consentement verbal pouvait donner lieu à des malentendus et à l'attribution du titre d'administrateur à une per-

sonne qui ne le désirait nullement, ou qui peut-être n'avait même pas été officiellement consultée à ce sujet. L'obligation d'un consentement écrit prévient tout malentendu capable de fausser l'opinion du public, appelé à souscrire des actions dans la nouvelle société. Du reste, l'article 2 de la loi de 1900 ne vise pas seulement la publication du nom de l'administrateur dans les articles d'association, mais aussi dans tout prospectus, ou dans l'état en tenant lieu, conformément à la loi de 1907. A l'engagement écrit d'accepter les fonctions d'administrateur est jointe l'autorisation formelle de faire enregistrer ledit consentement.

La formule officielle du consentement est ainsi conçue :

THE COAL MINING COMPANY LIMITED

Présenté pour l'enregistrement par Herbert Smith, au *Registrar of Joint Stock Companies*.

Je, soussigné, John Jones, de Cardiff, affirme mon consentement à remplir les fonctions d'administrateur de *The Coal Mining Company Limited*, conformément à l'article 2 de la loi de 1900, et permet l'insertion de mon nom, à titre d'administrateur, dans les articles d'association et dans tout prospectus de la société.

En outre, j'autorise M. Herbert Smith à enregistrer ledit consentement au bureau des *Joint Stock Companies*, conformément à l'article 2 de la loi de 1900.

En foi de quoi je signe :

John JONES,
Négociant, 16, Park Road, Cardiff.

La seconde condition pour la validité de la nomination d'un administrateur dans les articles d'asso-

ciation, prend naissance toutes les fois où une société impose à ses administrateurs la possession d'un certain minimum d'actions, ou *Qualification of shares*. Il est d'usage dans presque toutes les sociétés de soumettre les administrateurs à cette obligation. Les titres souscrits restent généralement sous la forme nominative et sont déposés dans une banque ou au siège social. Ils servent de cautionnement et garantissent les fautes de gestion. Ils obligent, en outre, l'administrateur à prendre une part effective dans la gestion de la société, par suite de l'intérêt qu'il y trouve personnellement.

Deux moyens s'offrent à l'administrateur pour remplir la condition qui lui est imposée. Nous avons déjà parlé précédemment du premier, qui consiste à souscrire le minimum d'actions, dès l'époque de la signature du memorandum. Mais, il faut, dans cette hypothèse, que le futur administrateur soit précisé-ment un des signataires du memorandum. Or, le contraire peut se présenter. Alors, le second moyen doit être employé, et nous devons sur ce dernier donner quelques explications.

Aux termes de la loi, le futur administrateur doit passer avec la société un contrat de souscription pour une quantité d'actions qui ne doit pas être inférieure au nombre exigé par les statuts. Ce contrat doit être conclu avant l'enregistrement des articles d'association, par conséquent avant que la société ne soit constituée, avant que celle-ci ne jouisse de la personnalité morale, avant qu'elle n'ait en réalité la capacité de

contracter. Cette inconséquence de la loi de 1900 est habilement corrigée par la bienveillance du Registrar. Le directeur du bureau des *Joint Stock Companies* ne pouvant exiger la présentation d'un contrat signé par deux parties dont l'une n'existe pas encore, se contente d'un engagement unilatéral de la part du futur administrateur. Cet engagement est rédigé dans termes suivants :

LOIS DE 1862-1907

Contrat de souscription entre les administrateurs et *The Coal Mining Company Limited*, passé et enregistré conformément à l'article 2 de la loi de 1900.

Présenté pour l'enregistrement par Herbert Smith au *Registrar of Joint Stock Companies*.

Je, soussigné, William Day, ayant consenti à exercer les fonctions d'administrateur de *The Coal Mining Company Limited*, m'engage par la présente à souscrire 50 actions de 20 livres, ce chiffre étant le nombre d'actions exigées pour pouvoir remplir les fonctions d'administrateur de ladite société.

Fait le 4 novembre 1907.

William DAY,
25, King's Sreet, Swansea.

Témoin de la signature ci-dessus :

Frederic LLOYD,
450, Oxford Street, London.

Le défaut de consentement écrit à accepter les fonctions d'administrateur et l'omission d'un engagement de souscription entraînent pour l'intéressé l'impossibilité de gérer valablement les affaires de la société. L'invalidité de la nomination faite dans les articles

d'association semble être la seule sanction, en ce qui concerne l'administrateur.

Enfin, la loi de 1900 prévoit la rédaction d'une liste des personnes qui ont accepté les fonctions d'administrateur. Cette liste devra être remise au *Registrar*, en même temps que le mémorandum et les articles d'association. Elle permet de contrôler l'exécution des deux conditions que nous venons d'étudier. Cette liste rapprochée des consentements individuels, fournis par les futurs administrateurs, fournira au *Registrar* le moyen de vérifier, si chacune des personnes désignées dans les articles d'association comme administrateur a bien réellement donné son consentement. On évite ainsi toute manœuvre susceptible de tromper le public, ainsi que l'emploi frauduleux du nom d'une personne, dont la réputation tôt ou tard peut se trouver compromise par l'insuccès de la société. Au cas où cette liste des administrateurs contiendrait le nom d'une personne, qui n'a pas donné son consentement de la façon susindiquée, le signataire de la liste, c'est-à-dire celui qui la présente à l'enregistrement, encourt une responsabilité personnelle. Il est passible d'une amende maximum de 50 livres.

CHAPITRE VI

Déclaration statutaire

La loi de 1900, article 1, paragraphe 2, exige la production au directeur du bureau des *Joint Stock Companies* d'une déclaration solennelle, appelé *statutory declaration*, attestant que toutes les prescriptions légales en matière de constitution ont été fidèlement exécutées. Bien que ces prescriptions ne soient pas identiques pour les *Public* et pour les *Private Companies*, comme nous l'avons signalé dans les chapitres précédents, la déclaration statutaire n'en est pas moins nécessaire dans les deux cas. C'est un acte indispensable dans la constitution de toute société par actions à responsabilité limitée. L'objet seul varie, selon les règles particulières de constitutions de chacune des espèces de *Company Limited by shares*. C'est ainsi que pour une *Private Company* la déclaration statutaire ne garantit que l'exécution des dispositions légales relatives au memorandum et aux articles d'association, tandis que pour une *Public Company* elle vise, en outre, dans certains cas, le

consentement écrit des administrateurs à accepter leurs fonctions, la souscription par ces derniers ou au moins leur engagement à souscrire la quantité d'actions qu'il leur est indispensable de posséder à titre d'administrateur, enfin la rédaction de la liste des administrateurs.

La déclaration statutaire peut être faite soit par un *Solicitor* de la *High Cour*, ayant guidé les Promoteurs dans la constitution de la société, soit par une personne désignée dans les articles d'association comme administrateur ou directeur de la société. Elle est reçue, soit par un juge de paix, soit par un notaire public, soit par un magistrat de la Cour suprême, spécialement chargé de recevoir les prestations de serment.

Déclaration statutaire conformément aux lois de 1862-1907 et relativement à une société, dite :

THE COAL MINING COMPANY LIMITED

Présenté à l'enregistrement par Herbert Smith.

Je, soussigné, Charles Evans, de Cardigan, solennellement et sincèrement déclare que je suis un administrateur, nommé dans les articles d'association de *The Coal Mining Company Limited*, et que toutes les prescriptions des lois de 1862-1907, relatives aux opérations qui précèdent ou accompagnent l'enregistrement de ladite société ont été exécutées.

Je fais cette déclaration solennelle et j'affirme sa véracité, conformément à la loi de 1835 sur les déclarations statutaires.

Déclaré à Londres, le 10 novembre 1907, devant moi, Arthur James, magistrat de la « High Cour ».

Arthur JAMES, Charles EVANS,
12, Waterloo Street
Cardigan.

Quels sont les motifs pour lesquels le législateur de 1900 a exigé cette déclaration statutaire, que ne prévoyait pas la loi de 1862 ? La réponse à cette question se trouvera dans le chapitre VIII, jointe à l'étude des conditions auxquelles le *Registrar* peut délivrer le certificat d'incorporation. Nous verrons, en même temps, quels sont les effets et les conséquences de la déclaration statutaire.

CHAPITRE VII

Enregistrement

L'enregistrement d'une société par actions à responsabilité limitée consiste dans le dépôt au bureau des *Joint Stock Companies*, des différentes pièces dont nous avons étudié les détails dans les chapitres précédents, sous réserve des différences signalées entre les *Public* et les *Private Companies*. En voici l'énumération complète :

1° Le memorandum d'association, auquel doit être joint un état du capital social ;

2° Les articles d'association, s'il y a lieu ;

3° Au cas où les administrateurs d'une *Public Company* sont nommés dans les articles d'association, le consentement écrit de ceux-ci à remplir leurs fonctions, et leur autorisation de faire enregistrer ledit consentement ;

4° Au cas où les administrateurs n'ont pas souscrit, en signant le memorandum, pour le minimum d'actions que les statuts les obligent à posséder, un engagement écrit de ces derniers à se les procurer ;

5° Une liste des personnes désignées pour être administrateurs de la société ;

6° La déclaration statutaire ;

7° Une demande de certificat d'incorporation.

La remise de ces pièces entre les mains du *Registrar* doit être accompagnée du paiement de certains droits d'enregistrement, qui s'ajoutent aux frais de timbres appliqués sur chacun des actes ci-dessus énumérés.

Le mémorandum d'association lui-même doit porter un timbre de dix *shillings*. Il est en plus frappé d'un droit d'enregistrement de deux livres, si le capital de la société ne dépasse pas 2.000 livres. Au-dessus de 2.000 livres ce droit varie, selon l'importance du capital social, par chaque 1.000 ou fraction de 1.000 livres, sans pouvoir jamais dépasser un maximum de 50 livres, conformément au tableau B annexé à la loi de 1862. En outre la loi de finances de 1899, votée à la suite de la guerre du Transvaal, et modifiant *The Stamp Act de 1891*, élève à cinq *shillings* par cent livres un droit proportionnel perçu sur le montant du capital social. C'est pour le calcul de ces différents droits qu'on est tenu de présenter au *Registrar*, en même temps que le mémorandum d'association, un état du capital de la société.

Les articles d'association doivent également recevoir un timbre de dix *shillings*. De plus, ils sont frappés d'un droit fixe d'enregistrement de cinq *shillings*.

Le consentement et le contrat de souscription des futurs administrateurs, la liste des administrateurs

et la demande de certificat d'incorporation donnent également lieu chacun à la perception d'un droit d'enregistrement de cinq *shillings*.

La production d'un acte qui n'est pas régulièrement timbré entraîne le paiement d'un droit complémentaire d'une livre, sans préjudice d'une amende à la charge de la personne négligente. De plus, toute personne qui accepte l'enregistrement d'un tel acte est passible d'une amende de dix livres. Le *Registrar* doit refuser d'enregistrer un document irrégulièrement timbré.

L'obligation d'enregistrement imposée par l'article 4 de la loi de 1862 à toute société de plus de dix personnes, en matière de banque, et à toute société de plus de vingt personnes, en tout autre cas, a pour but d'éviter les difficultés et les dommages que pourraient causer aux tiers l'existence flottante et la personnalité fictive des sociétés. Les personnes qui contractent avec une société ne sauraient jamais exactement qui elles ont devant elles. Les formalités de l'enregistrement, d'une part, obligent la société à préciser sa personnalité, et, d'autre part, fournissent aux tiers une source de renseignements vrais et utiles.

Toute société qui ne s'est pas soumise à la formalité de l'enregistrement est illégale. Cette conséquence soulève la question suivante : une société illégale pour défaut d'enregistrement peut-elle néanmoins être liquidée conformément aux lois de 1862-1907 ? Il semble à première vue qu'un tribunal ne puisse

ordonner la liquidation d'une société qui, étant illégale, est juridiquement inexistante (1). Mais il paraît cependant difficile d'admettre qu'une société puisse invoquer pour sa défense sa propre illégalité. Au contraire l'irrégularité de son existence doit être considérée comme une raison plus que suffisante pour ordonner sa liquidation, sur la simple demande d'un créancier de bonne foi. Aussi la jurisprudence se reconnaît-elle le droit d'ordonner la liquidation de la société conformément aux lois de 1862-1907, mais le vice originaire de la société empêche celle-ci de bénéficier des autres prescriptions légales en matière de société, par exemple en ce qui concerne la contribution aux dettes et les versements de fonds non effectués. La société est liquidée purement et simplement dans l'état où elle se trouve.

1. Ilfracombe Building Society (1901), 1 Ch. 402, — 84. L. T. 146.

CHAPITRE VIII

Certificat d'incorporation

Le directeur du bureau des *Joint Stock Companies* peut, dès lors, procéder à l'enregistrement des pièces sus-énoncées, et délivrer un certificat d'incorporation, si toutefois il considère la déclaration statutaire, exigée par la loi de 1900, comme une preuve évidente que les prescriptions légales ont été effectivement remplies. Il peut, en effet, s'il a le moindre doute, quant à l'exactitude de la déclaration surseoir à l'enregistrement de la société et à la délivrance du certificat.

Nous touchons ici à une innovation importante de la loi de 1900, en matière de constitution de société. En effet, l'article 18 de la loi de 1862 disait que le *Registrar* devait délivrer le certificat d'incorporation aussitôt qu'il avait effectué l'enregistrement des pièces. « Ce certificat d'incorporation, ajoutait le texte, sera une preuve évidente que toutes les prescriptions légales en matière d'enregistrement ont été remplies ». Ainsi le certificat attestait bien l'enregistrement des pièces constitutives, mais ne garantissait

en rien leur contenu ; de telle sorte qu'un mémorandum pouvait n'avoir été signé que par six personnes. Le *Registrar* délivrait quand même un certificat d'incorporation. La société se trouvait donc officiellement et légalement constituée, alors qu'elle avait ouvertement violé la principale règle imposée par la loi pour la constitution d'une société.

Une phrase ajoutée au texte primitif a permis de combler cette lacune dans la loi de 1900. Désormais le certificat d'incorporation sera la preuve évidente non seulement que les formalités d'enregistrement ont été exécutées, mais qu'en outre la société a rempli « toutes les conditions légales, qui précèdent et accompagnent l'enregistrement ». Ainsi s'exprime l'article 1, paragraphe 1 de la loi de 1900. Il est la cause et l'explication du paragraphe 2 du même article, relatif à la déclaration statutaire.

Le législateur ne pouvait ordonner au *Registrar* de garantir dans un certificat la validité de la constitution d'une société, sans lui donner le moyen d'exercer un certain contrôle sur les actes constitutifs de ladite société. Ce moyen consiste dans la formalité de la déclaration statutaire. Le *Registrar* ne peut désormais délivrer le certificat d'incorporation que sur le vu d'une déclaration statutaire, faite par un *Solicitor*, un administrateur ou un directeur de la société, c'est-à-dire par une personne, qui a été mêlée étroitement à sa constitution, et qui a une autorité suffisante pour qu'on puisse ajouter foi à son témoignage. Nous avons vu précédemment en quoi

consistait cette déclaration, et devant qui elle était faite. Nous allons maintenant en étudier les effets et en constater l'importance.

Le *Registrar* est-il obligé sur le vu de la déclaration statutaire, de délivrer le certificat d'incorporation ? Assurément non, car cette déclaration serait bientôt de style, deviendrait une formalité constitutive supplémentaire, et rendrait nulle la réforme faite par la loi de 1900. Le texte de la loi dit : « Le *Registrar* peut accepter la déclaration statutaire comme une preuve évidente... » Par conséquent, s'il a le moindre doute sur l'exactitude des déclarations, sur l'identité du déclarant, sur la qualité des signataires du memorandum, sur le choix du nom de la société, le *Registrar* ne délivrera pas de suite le certificat d'incorporation. Il réclamera plus ample information, fera au besoin, une enquête personnelle sur la façon dont la société a été constituée, en un mot sur tous les points dont il se porte garant par la délivrance même du certificat d'incorporation. Le *Registrar* exerce de véritables fonctions juridiques en décidant le refus ou la délivrance du certificat d'incorporation.

Après avoir contrôlé par lui-même, ou acceptant sans autre examen les termes de la déclaration statutaire, le *Registrar* délivre un certificat d'incorporation, conçu dans les termes suivants :

« Je certifie que *The Coal Mining Company Limited* est aujourd'hui incorporée, conformément aux lois sur les sociétés de 1862-1907, et que cette société est *Limitée*.

Fait à Londres, le 12 novembre 1907,

The Registrar : X.

Ce certificat sera la preuve évidente non seulement de l'enregistrement de la société, mais aussi de la régularité des pièces enregistrées.

Pourquoi le législateur anglais prend-il si grand soin de munir toute nouvelle société d'une preuve évidente de régularité dans ses opérations constitutives ? La raison doit en être cherchée dans la pratique des affaires. Il n'est pas rare qu'une société subisse un arrêt plus ou moins long dans sa formation, une fois la délivrance du certificat d'incorporation. Elle existe légalement. Sa constitution proprement dite est parfaite. Le Promoteur, qui l'a créée, attend désormais pour la lancer un moment favorable. Peut-être même son but n'était-il que d'accaparer un nom, dont la mode ou le hasard est appelé à faire le succès. Quand le moment propice arrivera, le Promoteur publiera un prospectus et fera souscrire les actions. Si l'occasion ne se présente pas, la société, bien que constituée, ne verra jamais le jour. Or, le législateur a voulu garantir le public contre toute surprise, en lui préparant à l'avance un certificat dont la présentation, à n'importe quelle époque, sera une preuve évidente que la société est valablement constituée. Le Promoteur peut n'émettre les actions de la société que cinq ou dix ans après sa constitution, sans avoir d'autre preuve en main relative à la validité de ladite société, que le certificat jadis délivré par le *Registrar*.

Le certificat d'incorporation, en reconnaissant la validité de la société a pour conséquence de créer

une personne morale distincte des membres qui la composent, douée d'une existence perpétuelle, capable d'agir, de posséder, d'ester en justice sous le nom qui lui est attribué dans le memorandum d'association. La société prend naissance à la date du certificat d'incorporation. Sa solvabilité est assurée par les membres qui la composent jusqu'à concurrence du montant des actions souscrites par chacun d'eux.

La constitution d'une *Company Limited by shares* est-elle parfaite après la délivrance du certificat d'incorporation ? Ici nous devons faire une importante distinction entre les *Public* et les *Private Companies*. Ces dernières jouissent désormais d'une capacité entière. Elles peuvent de suite commencer leurs opérations. Elles ne sont soumises à aucun contrôle légal concernant le versement du capital et la répartition des actions. La seule obligation qui subsiste pour elles consiste dans la tenue d'une assemblée statutaire.

Au contraire, les *Public Companies*, en dépit de l'existence légale qui leur est reconnue officiellement ne possèdent pas encore une capacité pleine et entière. La loi de 1900, complétée par celle de 1907, leur refuse le droit de commencer leurs opérations aussitôt la délivrance du Certificat d'incorporation. La *Public Company* peut agir, mais seulement dans certaines limites. Elle ne jouit que d'une existence purement interne. Rédiger un prospectus, émettre et répartir ses actions, encaisser les premiers versements sont là autant d'actes pour lesquels la société a une capa-

citée suffisante. Elle peut passer des contrats avec des souscripteurs, et leur promettre une commission proportionnelle au nombre des actions qu'ils s'engagent à souscrire ou à faire souscrire. Mais là se borne ses pouvoirs. La société ne peut encore ni faire d'emprunt, ni entreprendre l'exploitation commerciale ou industrielle en vue de laquelle elle a été constituée. Aucun contrat relatif à l'objet de la société ne peut être conclu avec les tiers, ou, du moins, ce ne peut être qu'à titre provisoire, et sous la condition qu'un nouveau Certificat autorisant la société à commencer ses affaires soit délivré par le *Registrar*.

La délivrance de ce second Certificat ne sera obtenue qu'après l'accomplissement de plusieurs opérations, que nous n'hésiterons pas à appeler « Constitutives », puisqu'elles sont indispensables pour la constitution définitive de la société. Ces opérations sont la conséquence des restrictions apportées par les lois de 1900 et 1907 au commencement des affaires des *Public Companies*. Le législateur soucieux de l'intérêt du public, auquel il est fait appel pour la souscription des actions, a voulu, par certaines dispositions légales, entourer de toutes les garanties possibles les actes de la société, qui ont trait à la constitution de son capital. La publicité la plus large fut adoptée comme le meilleur moyen de protéger le futur souscripteur. Elle a l'avantage d'écarter ceux qui la redoutent. Elle permet en outre, à toute personne susceptible de souscrire de se renseigner elle-même sur l'importance de l'affaire et d'apprécier la

valeur des hommes qui sont appelés à la diriger.

Ces diverses opérations composent la seconde classe d'actes constitutifs, conformément à la division que nous avons adoptée au début de cette étude.

CHAPITRE IX

Du prospectus et de l'état en tenant lieu

Quelles sont les restrictions imposées par les lois de 1900 et 1907 au commencement des affaires d'une *Public Company* ?

La délivrance du certificat donnant à une société le droit de contracter des emprunts et de commencer ses opérations ne peut être faite, d'après les termes de l'article 6 de la loi de 1900, qu'aux conditions suivantes :

1° Les actions payables en espèces doivent être préalablement réparties pour un chiffre au moins égal au montant de la souscription minima ;

2° Tout administrateur doit avoir effectué sur chacune des actions payables en argent par lui souscrites, un versement semblable à celui qui est fait par les autres souscripteurs, au moment de la demande et de la répartition des actions ;

3° Le directeur de la société ou l'un des administrateurs doit attester l'exécution des conditions ci-dessus, dans une déclaration solennelle, qu'il fera enregistrer au bureau des *Joint Stock Companies*.

Mais l'application de l'article 6, dont nous venons

d'énoncer les termes suppose lui-même l'exécution des dispositions de l'article 4 de la loi de 1900 et de l'article 1^{er} de la loi de 1907.

En effet, suivant l'article 4, pour que la répartition des actions d'une *Public Company* soit permise, il faut :

1^o Que le nombre des actions souscrites ait atteint le chiffre minimum, qui a dû être fixé dans le mémorandum ou les articles d'association, et, si aucun minimum n'a été fixé, que la totalité des actions offertes au public ait été souscrite ;

2^o Qu'un premier versement ait été régulièrement effectué sur le montant de chaque action, dès le jour de la souscription ;

3^o Que, conformément à l'article 1^{er} de la loi de 1907, la société ait fait enregistrer un état tenant lieu de prospectus, si elle n'a pas jugé nécessaire de publier un prospectus.

Ce n'est que lorsque toutes ces conditions ont été remplies que le *Registrar* peut délivrer un certificat autorisant la société à faire des emprunts et à commencer ses opérations. Ce n'est donc qu'à partir de la date de ce second certificat que la société jouit d'une capacité entière et de toute sa liberté d'action. Cette raison nous semble suffisante pour prétendre qu'on doit faire rentrer aujourd'hui, au nombre des opérations constitutives d'une *Public Company* les opérations auxquelles vont donner lieu l'exécution des conditions ci-dessus énumérées.

Le législateur anglais, soucieux de respecter le

principe de liberté d'association qu'il avait mis jadis à la base du régime des sociétés s'est toujours défendu d'apporter à la constitution de celles-ci les mêmes complications que les législateurs du continent. Cependant sous l'épithète de restrictions au commencement des affaires, toutes ces dispositions n'ont-elles pas le même but et n'atteignent-elles pas le même résultat que les formalités de constitution des sociétés anonymes du continent. Seule diffère la méthode employée par chacune des législations. En France, la protection des actionnaires est cherchée dans leur participation personnelle à la constitution de la société, tandis qu'en Angleterre, on s'efforce, par une publicité aussi large que possible, de mettre à la portée du futur souscripteur tous les renseignements qu'il peut désirer sur la nouvelle société. Mais, il nous semble logique d'admettre que la publicité organisée par la loi et les mesures édictées pour la formation du capital social sont des conditions essentielles dans la constitution des sociétés anglaises, au même titre que la participation des actionnaires dans la législation française.

Quelles sont les causes de la réforme apportée par les lois de 1900 et 1907 ? Elles ont été formulées par Lord Davey, dans un rapport dressé par ce dernier en qualité de président d'une commission chargée par le *Board of Trade* de l'étude du projet de réformes des lois sur les sociétés. Le principal objet des prescriptions de la loi de 1900 est de protéger le public invité à souscrire contre deux dangers très

graves, auxquels la loi de 1862 n'apportait que des remèdes insuffisants : 1° la répartition des actions faites sur une souscription infime ; 2° l'exagération des clauses des contrats préliminaires au profit des vendeurs.

Les lois de 1900 et de 1907 cherchent à mettre le public à l'abri de ces risques : 1° en imposant certaines conditions à la répartition des actions ; 2° en rendant obligatoires certaines mesures de publicité, et notamment la divulgation des contrats préliminaires. et de tout ce qui peut « faire connaître le vendeur réel et définitif, arracher le masque du vendeur fictif et faire savoir à qui le prix d'achat doit être définitivement payé, comment s'effectuera ledit paiement, quel est exactement le montant du prix de vente, quel est le chiffre des dépenses, et quelle somme de capital liquide restera entre les mains de la société. »

On appelle contrats préliminaires certains contrats passés avant la constitution ou pendant la formation de la société. Ils sont généralement conclus par les Promoteurs, soit en leur nom personnel, soit au nom de la future société. Ou bien le Promoteur s'assure à l'avance le bénéfice d'un contrat, dans l'intention de le céder à une société qu'il constituera plus tard. Ou bien une société, en voie de formation, s'est garantie par un contrat préalable la cession d'une entreprise ou d'un brevet qu'elle a pour but d'exploiter. Ces contrats passés en vue d'une émission publique d'actions seront présentés aux person-

nes susceptibles de souscrire. Leurs conditions avantageuses pour la nouvelle société constituent une habile réclame pour attirer les souscripteurs. Ces contrats préliminaires dont le bénéfice est promis à la société n'engagent celle-ci que du jour où elle est autorisée à commencer ses opérations. A cette date ils deviennent définitifs, mais jusque-là ils sont provisionnels. Aussi toute personne qui s'engage par contrat vis-à-vis une société non constituée agira prudemment en fixant une date à laquelle ledit contrat sera annulé, au cas où la société n'aurait pu obtenir l'autorisation de commencer ses affaires, sinon il s'exposerait à être tenu sans limites tant que cette condition n'aurait pas été remplie. Cependant, il est probable que les tribunaux n'hésiteraient pas à prononcer la nullité d'un contrat après l'écoulement d'un délai suffisant pour l'obtention du certificat.

Ces contrats préliminaires ne se rencontrent pas dans toutes les constitutions de société, mais la fréquence de l'hypothèse ne permettait pas de les citer sans fournir à leur sujet quelques explications.

Les mesures de publicité, auxquelles sont soumises les *Public Companies* nous conduisent tout d'abord à l'étude du *Prospectus* et de l'*Etat en tenant lieu*.

La loi de 1900 dans son article 30 définit le *Prospectus* : « une notice, une circulaire, un avis ou toute sorte d'invitation faite au public pour souscrire ou acheter des actions ou des obligations dans une société ». On entend ici par public un nombre illimité de personnes, dont le chiffre minimum avait

été. jusqu'alors, laissé à l'appréciation de la jurisprudence. Mais la loi de 1907 vient d'en préciser le sens en considérant comme publique toute société de plus de cinquante membres. Nous savons d'autre part que la *Private Company* s'interdit dans ses statuts toute offre publique d'action.

La publication d'un prospectus est facultative ; et, nous verrons plus loin comment certaines personnes abusèrent de cette faculté pour éviter de renseigner le public sur la société, dont ils mettaient les actions en circulation. Mais, depuis la loi de 1907, toute *Public Company* qui n'émet pas de Prospectus est obligée de faire enregistrer, avant la répartition de ses actions un *Statement in lieu of Prospectus*, c'est-à-dire un Exposé ou un Etat tenant lieu de Prospectus. C'est pourquoi, à partir du 1^{er} juillet 1908, les *Public Companies Limited by shares* pourront être divisées en deux classes bien distinctes : celles qui publient un Prospectus, et celles qui font enregistrer un état en tenant lieu.

Quelles sont les raisons qui ont déterminé le législateur de 1907 à rendre obligatoire l'enregistrement d'un état tenant lieu de Prospectus, toutes les fois où ce dernier document n'était pas jugé nécessaire dans la constitution d'une société ?

Pour répondre à cette question, il nous faut donner un aperçu des moyens employés dans la pratique des affaires pour obtenir la souscription des actions d'une société.

Nous laisserons tout d'abord de côté l'invitation

personnelle à souscrire, faite entre amis ou membres d'une même famille. Ce mode semble réservé aux *Private Companies*, et la loi n'a jamais eu à prescrire aucune mesure de publicité à son sujet.

Le moyen employé normalement jusqu'en 1900 pour avertir le public de la formation d'une société et l'inviter en même temps à y placer ses capitaux, consistait dans la publication d'un Prospectus. Dès 1867, le législateur avait jugé prudent de réglementer l'appel fait aux capitalistes par ce procédé. C'est dans l'article 38 de la loi de 1867 que l'on voit le Parlement anglais tracer les premières lignes d'une publicité, qu'il devait renforcer dans les lois de 1900 et de 1907. Mais cette réglementation primitive, mal définie, fut souvent écartée dans la pratique par l'usage de la *waiver clause*, ou clause de désistement, par laquelle le souscripteur renonçait à la protection que lui assuraient les prescriptions légales.

Devant ce résultat, le législateur de 1900 crut devoir édicter de nouvelles règles concernant la rédaction du Prospectus. Et, maintenant le principe de répression de la fraude par la publicité la plus large et la plus accessible aux souscripteurs, il augmenta le nombre des clauses que devait contenir le Prospectus, et obligea la société à publier de nombreux détails sur la nature et le but de l'entreprise, l'importance du capital, les termes des contrats préliminaires, les avantages particuliers des fondateurs. Mais cette protection, pour avoir voulu être trop grande, eut des effets désastreux. Afin de ne point grever les

sociétés de frais obligatoires, et surtout ne point entraver la constitution des sociétés privées, la rédaction d'un prospectus ne fut pas rendue obligatoire. Le défaut de cette condition eut pour effet de rendre nuls tous les efforts du législateur pour enrayer par ce moyen la constitution des *Wild Cat Companies*, ou sociétés félines. D'une part, ces dernières qu'une publicité au grand jour pouvait gêner pour le placement de leurs actions furent les premières à user de la faculté que leur laissait la loi de ne pas publier de prospectus. Et, d'autre part, dans beaucoup de sociétés dont l'honnêteté et la bonne foi ne pouvaient pas être mises en doute, les promoteurs ou administrateurs reculèrent devant les difficultés de rédaction soulevées par l'exigence de la loi de 1900. Le Prospectus devenait parfois un document dont la longueur et l'importance rendaient la publication presque impossible, ou exigeaient des frais trop élevés. Et, le capitaliste qui avait jadis un moyen d'apprécier la valeur d'une société par les quelques renseignements que lui donnait un Prospectus, si imparfait fût-il, s'est vu souvent, sous l'empire de la loi de 1900, privé de tout moyen de distinguer une société honnête d'une société féline, par suite du défaut complet de prospectus.

Certains esprits clairvoyants avaient aperçu ce danger. Dès 1895, le Conseil de l'Institut des secrétaires (1), consulté sur les réformes qui devaient

1. *Report of the Departemental Committee*, p. 154.

aboutir à la loi de 1900 avait proposé le dépôt chez le *Registrar* des renseignements qui auraient été fournis dans le prospectus, toutes les fois où la société n'aurait pas adopté ce mode d'invitation à souscrire. Et, en mai 1899, le Parlement anglais avait repoussé l'amendement de M. Lawson Walton, proposant l'enregistrement d'un Mémoire tenant lieu de Prospectus, quand une société était constituée sans ce document. L'idée était excellente, et la loi de 1907 lui a rendu justice, en l'adoptant comme le meilleur moyen d'entraver la constitution des *Wild Cat Companies*. Le législateur de 1900 avait craint qu'une publicité obligatoire fut plus nuisible aux sociétés que le défaut de prospectus. Le sort des *Private Companies* surtout l'avait effrayé. Il redoutait d'en empêcher la formation en exigeant la publication de documents ou de contrats strictement privés. C'est donc une habile solution que celle de la loi de 1907, qui rend la publicité obligatoire pour toutes les *Public Companies*, sous forme de Prospectus ou de *Statement in lieu of Prospectus*, mais prend soin d'en dispenser les *Private Companies*.

Nous avons dit que le Prospectus, tout en étant un moyen de publicité, jouait en même temps le rôle d'appel au public et d'invitation à souscrire. Lorsque ce document fait défaut, comment une société parvient-elle à répandre ses actions dans le public ? Nous en venons à l'étude d'un troisième procédé en vue d'obtenir la souscription des actions d'une société. Il consiste en la « création d'un marché », c'est-à-dire

en la mise en circulation forcée d'un certain nombre d'actions de la société. Le capital est présumé avoir été souscrit par un groupe de financiers, lesquels par un jeu d'offres et de demandes d'actions, font atteindre à la valeur qu'ils veulent lancer, un cours, qui, paraissant régulièrement sur une cote publique quelconque, et joint à quelques réclames habiles dans les journaux, attire l'attention du capitaliste. Celui-ci, peu méfiant, se hâte d'acheter une valeur, à laquelle le maintien ferme des cours ou une hausse progressive semble garantir les plus belles destinées. Le défaut de Prospectus le prive de la source de renseignements la moins douteuse. Seul, le contrôle des livres du *Registrar* pourrait lui fournir quelques indications, mais il ne trouvera pas dans le Mémoire et les articles d'association le contenu des contrats préliminaires; et ces derniers documents sont souvent les plus intéressants pour les futurs souscripteurs. Aussi le capitaliste, grâce aux brochures financières et à la cote qu'on lui met sous les yeux, se laisse-t-il souvent surprendre par des gens sans scrupules, dont les manœuvres ont profondément nui au développement des sociétés depuis 1900. Les règlements de la Bourse de Londres exigent la publication d'un Prospectus avant d'admettre à la cote officielle les actions d'une société. Cette mesure fut pour le public, depuis 1900, une meilleure sauvegarde que la loi elle-même.

C'est pour atteindre ces sociétés dont le capital était constitué au moyen de la « création d'un mar-

ché », sans prospectus officiel, que la loi de 1907 exige l'enregistrement d'un « Etat en tenant lieu », Le but cherché est d'assurer au souscripteur le moyen de se renseigner sur une société, dans tous les cas où celle-ci fait circuler ses actions dans le public, sans tenir compte du procédé employé pour faire appel au capitaliste, qu'il y ait eu création d'un marché ou invitation proprement dite à souscrire.

Enfin, nous pouvons encore signaler un dernier moyen, employé pour faire souscrire les actions d'une société par le public sans être tenu d'observer toutes les prescriptions de l'article 10 de la loi de 1900. Ce procédé consiste à créer un Syndicat ou Société promotrice, qui souscrit la totalité des actions émises par la nouvelle société. Puis, ce Syndicat ou Société promotrice publie un Prospectus, et invite en son nom le public à acheter ladite valeur. Cette ruse permet de tourner la loi, car le Syndicat, étant considéré comme une personne revendant des actions précédemment achetées, n'est plus tenu d'observer les prescriptions légales dans le Prospectus qu'il met en circulation, et peut ainsi soustraire à la publicité les documents les plus intéressants pour les futurs actionnaires. La loi de 1907, dans une hypothèse semblable, assure au souscripteur une source de renseignements exacts par l'enregistrement obligatoire de l'état tenant lieu de Prospectus.

La réforme de la loi de 1907 sera-t-elle plus efficace que celle de la loi de 1900? Le souscripteur sera-

t-il mieux protégé ? Il est encore permis d'en douter. Car, si depuis 1900, la pratique a fait ressortir deux défauts dans les prescriptions relatives au Prospectus : 1° La faculté de ne pas en publier ; 2° L'obligation d'y insérer un trop grand nombre de détails, nous devons constater que le premier défaut seul fut corrigé par le législateur de 1907.

L'état tenant lieu de Prospectus, aussi bien que le Prospectus lui-même, est obligé de contenir, pour remplir le rôle qu'on veut lui faire jouer, une foule de documents dont la rédaction est souvent difficile et la lecture toujours fastidieuse. Et cependant, ces documents, si complets qu'ils soient, sont encore insuffisants pour protéger efficacement le souscripteur. On ne peut songer qu'à publier des extraits des contrats préliminaires ; et, Lord Cecil faisait constater, avec juste raison, à la Chambre des Communes, en 1907, que les « informations exigées si nombreuses qu'elles soient, sont encore insuffisantes pour qu'une personne ingénieuse ne sache y dissimuler la vérité sous les renseignements demandés légalement. Le *Statement*, disait-il, n'est qu'un piège pour le souscripteur ».

De plus, l'enregistrement du *Statement* au Bureau des *Joint Stock Companies* ne constitue-t-il pas un mode de publicité auquel il soit permis de faire quelques critiques ? Il est fort à craindre que le souscripteur, qui comprend déjà difficilement le Prospectus qu'on lui adresse ou que le hasard lui met sous les yeux, ne fasse pas l'effort nécessaire pour prendre

connaissance d'un document qu'il n'a pas sous la main. Et l'état tenant lieu de Prospectus risque ainsi de jouir de cette publicité muette réservée aux actes; soi-disant publics, parce qu'ils sont transcrits sur un registre ouvert à tous, mais que tous négligent de consulter.

C'est pourquoi certains esprits se demandent avec quelques raisons, si le principe de publicité adopté et maintenu jusqu'alors dans la législation anglaise est bien réellement le meilleur moyen de protéger le capitaliste contre les manœuvres des sociétés félines. La loi anglaise veut donner au souscripteur la faculté d'éviter les escrocs, mais elle néglige de les frapper eux-mêmes. Elle veut enrayer les efforts de ces derniers, mais elle commence par reconnaître leur existence et assurer la légalité de leurs opérations frauduleuses. M. Bealer, lors de la seconde lecture de la loi, le 8 août 1907, exprimait à la Chambre des Communes le regret que « le Parlement soit jamais entré dans la voie qu'il poursuit, et faisait remonter son erreur jusqu'à la loi de 1867, qui, essayant de dicter aux administrateurs ce qu'ils devaient faire rentrer dans un Prospectus leur avait permis à condition de fournir les dates des contrats et les noms des parties, d'enterrer en réalité tous les points intéressants pour le souscripteur » (1). Et M. Hills, dans la même séance, confirmait cette première critique en indiquant le point exact où le législateur devrait frapper

1. *Parliamentary Debates*, n° 180 (8 août 1907).

pour entraver la constitution des sociétés félines. « Le vrai terrain de réformes en matière de sociétés, disait-il, semble être l'accroissement de la responsabilité des administrateurs. La seule sauvegarde effective, c'est l'administration de la société par des gens honnêtes. Jusqu'alors les Tribunaux ont attaché peu d'importance à la responsabilité des administrateurs, et il semble qu'assister aux réunions du Conseil et toucher leurs émoluments constituent tous leurs devoirs vis-à-vis la société. On devrait augmenter beaucoup plus la responsabilité de l'homme qui accepte les fonctions d'administrateur » (1).

Après avoir défini et montré le but du Prospectus, ou de l'état qui en tient lieu dans les *Public Companies* qui ne font pas d'invitation publique à souscrire, il nous reste à étudier les conditions de forme et de fond de ces deux documents.

Le Prospectus est généralement mis en circulation aussitôt l'enregistrement de la société. Il doit, ainsi que l'état qui en tient lieu, être daté et signé par les administrateurs nommés ou au moins désignés. Puis, il est enregistré au Bureau des *Joint Stock Companies* ; sinon, il y aura lieu d'y faire enregistrer un *Statement*. Les conditions de date et signature sus-énoncées sont indispensables, et la date du Prospectus doit correspondre à celle de l'enregistrement qui en est fait. Le *Registrar* doit refuser l'enregistrement d'un Prospectus antidaté, à moins que celui-ci ne

1. *Parliamentary Debates*, n° 180 (8 août 1907).

soit accompagné d'une déclaration statuaire, attestant qu'il n'a pas été mis en circulation avant l'enregistrement. L'article 3 de la loi de 1907 a mis une sanction au défaut d'enregistrement du Prospectus. Elle consiste en une amende maximum de 5 livres par jour depuis la date d'émission du Prospectus jusqu'au jour où il sera enregistré. Cette amende pèse à la fois sur la société et les rédacteurs ou auteurs dudit Prospectus.

Le Prospectus peut être rédigé avant la délivrance du Certificat d'incorporation de la société. Peut-il également être enregistré et mis en circulation avant cette date ? Oui, aux conditions suivantes :

1° Le mémorandum ou les articles d'association doivent être préalablement rédigés et signés.

2° Le Prospectus, lors de sa présentation à l'enregistrement doit être accompagné du consentement des administrateurs à accepter leurs fonctions, et, s'il y lieu, du contrat par lequel ces derniers s'engagent à souscrire un certain nombre d'actions. Une fois l'enregistrement, le Prospectus peut être mis en circulation, bien que la Société elle-même ne soit pas munie du Certificat d'incorporation, en un mot ne soit pas constituée légalement. L'avantage apparaît immédiatement. Les promoteurs voient par là l'accueil fait au projet de la société. Ils jugent de l'avenir réservé à celle-ci suivant le nombre de demandes d'actions qui leur sont adressées. S'ils voient dès maintenant l'inutilité de continuer la formation de la société qu'ils avaient en vue, ils en arrê-

tent les travaux de constitution, et évitent ainsi de payer les droits d'enregistrement, et l'impôt qui frappe toute société proportionnellement à l'importance de son capital.

L'article 2 de la loi de 1907, qui remplace l'article 10 de la loi de 1900, à partir du 1^{er} juillet 1908, énumère dans 14 paragraphes les énonciations que doit contenir un Prospectus. Ce sont :

1° « Une copie du mémorandum d'association, avec les nom, adresse et profession des signataires et le chiffre des actions souscrites par chacun d'eux ; le nombre des parts de fondateurs, des actions attribuées aux directeurs, des actions ordinaires, ainsi que la nature et l'importance des droits conférés aux porteurs desdites parts et actions sur la propriété et les bénéfices de la société. »

2° « Le nombre des actions que doit posséder tout administrateur pour exercer ses fonctions, ainsi que les dispositions des articles d'association relatives à la rémunération des administrateurs, au remboursement de leurs frais de voyages, etc. »

3° « Les nom, adresse et profession des administrateurs nommés ou proposés. »

4° « Le chiffre minimum que doit atteindre la souscription des actions pour permettre de procéder à la répartition des actions, ainsi que le montant des versements à effectuer, lors de la demande et lors de la répartition des actions. »

5° « Le nombre et le montant des actions et obligations dont le paiement total ou partiel est effectué

autrement qu'en espèces ; et, au cas de paiement partiel, la somme jusqu'à concurrence de laquelle la libération est accordée ; dans les deux cas, la raison pour laquelle ces actions ou obligations sont émises avec libération totale ou partielle. »

6° « Les noms et adresse des vendeurs d'un bien acheté par la société ou dont l'achat lui est proposé, pour lequel le paiement total ou partiel doit être fait en actions prélevées sur l'émission correspondant à la publication dudit Prospectus, ainsi que les noms et adresses des vendeurs d'un bien dont l'achat n'est pas encore réglé à la date du Prospectus ; le montant des sommes payables au vendeur en espèces, actions ou obligations, et, s'il y a plusieurs vendeurs, ou si la société est un sous-acquéreur, les sommes dues à chacun des vendeurs, exception faite pour les membres d'une même *firm*, qui sont alors traités en cette qualité, et non individuellement. »

7° « Le montant des sommes payées ou payables en espèces, actions ou obligations, à titre de prix d'achat d'un bien, dans une acquisition comme ci-dessus, avec désignation spéciale de la somme payable, en outre, à titre de « pot-de-vin » ou cadeau. »

Avant 1900, aucune distinction n'était faite entre le prix d'achat et le pot-de-vin. Celui-ci se trouvait ainsi dissimulé dans une somme globale, dont il constituait souvent la part la plus forte. Cette façon d'agir est aujourd'hui considérée comme illégale.

Ces deux derniers paragraphes font allusion aux

avantages qu'un vendeur ou plusieurs vendeurs successifs peuvent retirer de la vente d'un bien à une société. Un exemple classique fera mieux comprendre la portée de ces clauses qui sont parmi les plus importantes. Prenons comme hypothèse la formation d'une société en vue de l'exploitation d'un gisement minier. Le propriétaire primitif vend la mine à un spéculateur pour quelques centaines de livres, et se réserve le dixième du capital en actions libérées dans toute société qui pourra être formée dans la suite pour son exploitation. Le spéculateur revend cette mine à des financiers pour quelques milliers de livres, plus un certain nombre d'actions libérées, jusqu'à concurrence du tiers du capital de toute future société. Les financiers, qui ont acquis la mine par l'intermédiaire d'un homme de paille, constituent la société et cèdent à cette dernière la même mine pour une somme en argent, qui les dédommagera de leur prix d'achat, plus un certain nombre d'actions, jusqu'à concurrence des deux tiers du capital de la nouvelle société. Le public est alors invité à souscrire pour ce prix d'achat de la mine, plus la formation d'un certain capital de roulement.

Appliquons à cet exemple les prescriptions légales ci-dessus énoncées. Le Prospectus doit contenir les noms, adresse et profession de chacun des vendeurs et sous-acquéreurs de ladite mine, et les différentes sommes que chacun d'eux a pu toucher, soit en espèces, soit en actions ou obligations. Et il faut entendre ici par vendeur toute personne qui a

pris part au contrat de vente ou d'achat pour la totalité ou pour partie, soit que le prix de vente n'ait pas encore été intégralement payé avant la publication du Prospectus, soit que le prix d'achat comprenne un certain nombre d'actions payables lors de l'émission du Prospectus, soit que la validité du contrat de vente dépende du résultat de l'émission.

Il est un moyen d'échapper à l'obligation de publier les avantages que chacun des vendeurs retire dans la vente d'un bien à une société. Il suffit de payer l'intégralité du prix de vente avant la publication du Prospectus. En effet, cette obligation ne pèse que sur les vendeurs qui en plus du prix de vente se sont réservés dans le contrat un certain nombre d'actions dans la future société. C'est là le point qui intéresse le plus les souscripteurs d'actions. Ce que la loi de 1900 voulait leur faire connaître ce n'est pas tant le prix d'achat lui-même payé en espèces au vendeur, que l'importance des avantages que celui-ci s'est réservé dans la société, sous forme de parts de fondateurs ou autrement. Ces avantages peuvent être exagérés, et constituer pour la nouvelle société une charge fort lourde et même une cause d'insuccès. Le futur actionnaire n'aura qu'à parcourir le Prospectus pour s'en rendre compte. Il a ainsi le moyen de se mettre à l'abri de toute surprise, et ne pourra s'en prendre qu'à lui seul s'il souscrit imprudemment des actions.

8° « La somme fixe ou le pourcentage attribué à titre de commission à toute personne qui souscrit ou

fait souscrire les actions ou les obligations de la société, sans qu'il soit nécessaire de divulguer la commission payable à des sous-acquéreurs d'actions ».

Cette clause s'explique par l'usage répandu dans la pratique des affaires d'assurer la souscription du capital de la société avant la mise en circulation de son Prospectus. La société elle-même, aussi bien que les Promoteurs en leur nom personnel, peuvent s'engager par contrat au paiement d'une commission vis-à-vis toute « personne qui souscrit ou accepte de souscrire d'une façon définitive ou conditionnelle, ou procure des souscriptions définitives ou conditionnelles ».

Jusqu'en 1900, le contrat de souscription ne pouvait être conclu que par les Promoteurs. Ceux-ci étaient débiteurs de la commission et la société n'avait pas le droit de prendre ce contrat à sa charge personnelle. On craignait que le paiement d'une commission par la société elle-même ne constitue un emploi impropre du capital social, et qu'il n'aboutisse en fait à l'émission d'actions au-dessous du pair. Mais la loi de 1900 dans son article 8 reconnaît à toute société le droit de payer avec ses propres deniers la commission promise en échange de la souscription définitive ou conditionnelle d'un certain nombre de ses actions. Le contrat de souscription peut donc être conclu aujourd'hui, soit par la société elle-même, soit par ses Promoteurs.

Le paiement de la commission est soumis aux conditions suivantes, à partir du 1^{er} juillet 1908 :

1° Les articles d'association auront prévu et autorisé le paiement d'une commission. Ils en auront établi le montant, soit une somme fixe, soit un pourcentage calculé sur le montant des actions souscrites ;

2° Le taux de la commission sera divulgué, dans le Prospectus, s'il y a invitation publique à souscrire ; dans l'« état tenant lieu de prospectus » s'il n'est pas fait d'appel au public.

Le paiement de la commission ne peut être effectué qu'à ces seules conditions, et la loi de 1900 prohibe tout autre moyen de rémunération des souscripteurs, notamment l'émission d'actions avec escompte. Or la reconnaissance du droit de payer une commission avec les deniers de la société semble bien à première vue aboutir à un résultat identique à celui de l'émission d'actions avec escompte. Les deux prescriptions légales paraissent se contredire. Il n'en est rien pourtant. Nous en trouvons une preuve dans l'hypothèse de la liquidation d'une société. En effet, lorsque celle-ci vient à être prononcée avant le paiement de la commission, la société a le droit de réclamer au souscripteur le versement du montant nominal de l'action et la commission n'est alors payée qu'au marc-le-franc. Au contraire, au cas où les actions sont émises au-dessous du pair, la société ne peut réclamer le versement du montant nominal de l'action qu'après avoir déduit l'escompte promis. La différence a donc son importance. Elle explique l'idée qui ressort du texte de la loi, que le paiement d'une

commission est logique et valide, à la seule condition de ne pas être prélevé sur le capital primitif de la société : que la commission prenne la forme d'un escompte, d'une majoration de prix de vente d'un bien, ou consiste en l'attribution gratuite d'un certain nombre d'actions en supplément des actions souscrites.

Le contrat de souscription rentre au nombre des contrats provisionnels, c'est-à-dire qu'il ne devient définitif que le jour où la société est autorisée à commencer ses affaires.

Signalons une innovation de la loi de 1907, qui reconnaît la validité du contrat de souscription et le paiement d'une commission aussi bien pour les obligations que pour les actions d'une société. Les conditions sont les mêmes dans les deux cas.

Le contrat de souscription joue un rôle important dans la constitution des *Public Companies*. Il a pour but de garantir la société en voie de formation contre l'échec possible causé par l'insuffisance du nombre d'actions souscrites pour que l'on puisse procéder à la répartition des actions. Moyennant le paiement de la commission, un ou plusieurs banquiers s'engagent à placer un certain nombre d'actions, et s'ils ne parviennent à en effectuer le placement dans le public, ils sont considérés comme les ayant souscrites en leur nom personnel. Les Promoteurs peuvent ainsi avant l'incorporation de la société, s'être assuré la souscription du minimum d'actions nécessaire pour effectuer la répartition des actions, et obtenir confor-

mément à la loi l'autorisation de commencer les opérations de la société. Ils ont, par là, avant de payer aucun droit d'enregistrement, assuré l'existence définitive de la société qu'ils avaient entrepris de constituer.

9° « Le montant ou l'estimation des dépenses préliminaires de la société. »

10° Le montant ou l'estimation des sommes dues aux Promoteurs, et les raisons pour lesquelles ces sommes sont dues. »

Ces deux paragraphes groupent l'ensemble des frais de constitution de la société, en ayant soin d'établir une distinction entre les frais proprement dits, et les sommes dont la société se reconnaît débitrice vis-à-vis le Promoteur personnellement. Les dépenses préliminaires sont occasionnées par l'impression du mémorandum, des articles d'association et du Prospectus, ainsi que par la publication de ce dernier. Il faut y joindre les frais de timbre et les droits d'enregistrement, le coût des contrats préliminaires, le prix d'achat des premiers registres et du cachet de la société, enfin l'impression des lettres de répartition et des certificats d'actions. Le paiement d'une commission en vertu d'un contrat de souscription semble aussi faire partie des dépenses préliminaires, mais nous avons vu ci dessus qu'il est l'objet d'un paragraphe spécial.

Qui est responsable des dépenses préliminaires ? La plupart de celles-ci sont généralement faites avant que la société n'existe légalement, et nous avons vu

que cette dernière n'est pas obligée par les contrats passés avant son incorporation, tant que ceux-ci n'ont pas été dûment ratifiés par les administrateurs. Il faut donc, sans aucun doute, déclarer les Promoteurs responsables des dépenses préliminaires, au cas où la constitution de la société ne serait jamais terminée, ou au cas où la société une fois constituée, en refuserait le paiement. Dans la pratique, les articles d'association donnent pouvoir à la société de ratifier et de prendre à son compte les dépenses occasionnées par sa constitution. Mais ce pouvoir n'implique pas une obligation. Et les personnes, telles que solliciteurs ou imprimeurs, feront bien de se munir d'une sûreté personnelle sur les Promoteurs, pour le cas où la société refuserait le paiement total ou partiel des dépenses préliminaires. Mais les tribunaux sont toujours là pour rappeler à une société que l'équité lui fait un devoir de solder les dépenses dont elle a tiré profit. Le plus souvent la société, munie des pouvoirs ci-dessus énoncés, ratifiera, aussitôt son incorporation, le montant intégral des dépenses et prendra à sa charge tous les frais faits par les Promoteurs en vue de sa formation.

11° « Le nom des parties et la date de tout *material contract*, ainsi que l'endroit et l'heure où le public pourra prendre connaissance, soit de l'original, soit d'une copie dudit contrat, exception faite pour les contrats relatifs à la marche journalière des affaires de la société. »

Quelle fut exactement l'intention du législateur de

1900 en rendant obligatoire la publication dans le Prospectus de tout *material contract*? Quel est le sens précis de cette expression? On a beaucoup discuté à ce sujet.

L'ancien article 38 de la loi de 1867 s'exprimait déjà dans des termes vagues et demandait « la divulgation de tout contrat passé par la société, ses promoteurs ou administrateurs avant la publication du Prospectus ». La jurisprudence interpréta ce texte en le restreignant aux seuls contrats susceptibles d'intéresser les personnes invitées à souscrire les actions de la société.

La loi de 1900 semble avoir voulu adopter l'opinion de la jurisprudence qui l'avait précédée, en employant l'expression de *material contract*, sans lui donner aucune définition précise. On entend donc par « *material contract* » tout contrat dont le contenu peut avoir une influence quelconque sur un tiers, et le déterminer à être ou à ne pas être actionnaire. M. Buckley résume ainsi les différentes définitions données par les Tribunaux. « Le Prospectus doit divulguer non seulement les contrats qui mettent une obligation quelconque à la charge de la société, mais aussi tous les contrats ayant trait aux affaires de la société, ou passés avec ses promoteurs, vendeurs ou administrateurs, et qu'il est matériellement important de connaître pour un souscripteur » (1).

En quoi consiste la divulgation des « *material con-*

1. J. Buckley's Companies Acts (8^e Ed.), p. 654.

tracts? La loi ne demande pas que copie en soit donnée dans le Prospectus, mais elle exige la publication des noms des parties, et la date du contrat, plus un délai raisonnable pendant lequel tout intéressé pourra prendre connaissance des termes mêmes du contrat à une place désignée dans le Prospectus. L'obligation de la société se borne là. C'est au souscripteur à vérifier lui-même, aux lieux et heures qui lui sont indiqués, l'objet et l'importance du contrat dont l'existence lui est signalée dans le Prospectus.

Les contrats verbaux sont-ils soumis à la même obligation de publicité que les contrats écrits? Leur caractère de contrat verbal semble en rendre l'inspection impossible, et indique par là l'intention des parties de les dispenser de toute publicité. La loi n'a pas tranché cette question, excepté dans une seule hypothèse. L'article 6 de la loi de 1907 prescrit, à défaut de contrat écrit, l'enregistrement d'un acte relatant les termes du contrat verbal de souscription passé par un administrateur en vue de s'assurer la possession du nombre d'actions exigées par les statuts. Mais, il semble aussi logique d'obliger la publication de tout contrat verbal *material*, c'est-à-dire dont l'importance est telle qu'elle puisse déterminer un tiers à souscrire ou à ne pas souscrire. En ce cas le Prospectus signalera ledit contrat; et un écrit en relatant les principaux termes sera mis à la disposition des souscripteurs pour que ceux-ci puissent en prendre librement connaissance.

12° « Les nom et adresse des commissaires des comptes. »

La nomination des premiers commissaires des comptes intéresse seule la constitution des sociétés. Ceux-ci doivent être nommés par les administrateurs avant l'assemblée statutaire. Ils sont renouvelés chaque année à l'assemblée générale des actionnaires. Ils sont les représentants des membres de la société ; et leurs fonctions nouvellement réglementées par l'article 19 de la loi de 1907 consistent à contrôler la gestion des administrateurs, à dresser un rapport annuel sur la situation générale de la société, et à préparer le bilan qui sera soumis aux actionnaires dans l'assemblée générale.

13° « Les détails les plus complets sur la nature et l'étendue de l'intérêt que peut avoir chaque administrateur dans la formation de la société, ou dans la vente d'un bien dont l'acquisition est proposée à la société ; et, si l'intérêt de l'administrateur est confondu avec celui d'une *firm* dont il est *partner*, la nature et l'étendue de l'intérêt de ladite *firm* ; ensemble, avec un état de toutes les sommes qui ont été ou qui doivent lui être versées, en espèces, en actions ou autrement, en vue de lui faire accepter les fonctions d'administrateur, ou en échange de services rendus par celui-ci, ou par la *firm*, dans la constitution de la société. »

14° « Au cas où les actions de la société sont divisées en plusieurs classes, le droit de vote conféré aux

actions de chaque catégorie dans les assemblées générales d'actionnaires. »

Cette dernière clause est une innovation de la loi de 1907. Elle a pour but d'offrir à l'actionnaire le moyen de se mettre à l'abri d'une surprise fréquente : le défaut complet ou l'insignifiance du droit de vote réservé aux porteurs d'actions ordinaires. Il arrivait souvent que la totalité ou au moins la plus grande partie des droits de vote étaient réservés aux souscripteurs d'actions de préférence.

Telles sont les différentes clauses que doit contenir un Prospectus en vue de son enregistrement et de sa publication. Le paragraphe 6 de l'article 2 de la loi de 1907, dans le cas où le Prospectus est publié à titre d'annonce dans un journal, dispense d'y insérer les termes du mémorandum, le nom des personnes qui l'ont signé, et le nombre d'actions souscrites par chacune d'elles.

Toute *waiver clause*, c'est-à-dire toute clause par laquelle le souscripteur renoncerait au bénéfice qu'il peut tirer de la stricte observation des prescriptions légales dans la rédaction d'un Prospectus est nulle, conformément au paragraphe 5 de l'article 2 de la loi de 1907.

Le *Statement in lieu of Prospectus*, dont l'enregistrement est obligatoire à défaut de Prospectus, pour toute société constituée d'après les lois de 1862-1907, doit contenir des détails identiques à ceux dont l'insertion est exigée dans le Prospectus. En outre une prescription spéciale est exigée : la divulgation

des droits réservés aux porteurs d'actions et d'obligations de la société, en ce qui concerne la communication et l'inspection des bilans et rapports, dressés, soit par les commissaires des comptes, soit par toute autre personne.

Un modèle d'état tenant lieu de Prospectus est annexé à la loi de 1907. Il est ainsi rédigé :

Lois de 1862-1907

ÉTAT TENANT LIEU DE PROSPECTUS

The..... Company Limited

Capital nominal de la société.	 Livres.
Divisé en :	Actions de 10 livres. » » 20 » » » 50 »
Nom, adresse et profession des administrateurs ou des personnes proposées comme administrateurs.	
Montant minimum de souscription, fixé par le mémorandum ou les articles d'association, pour que la société puisse procéder à la répartition des actions.	
Nombre et montant des actions et obligations émises avec libération totale ou partielle. Motifs de cette libération totale ou partielle.	1 ^o actions de..... livres complètement libérées. 2 ^o actions libérées jusqu'à concurrence de..... livres. 3 ^o obligations de.... livres. 4 ^o Motif.

Nom et adresse des vendeurs de biens achetés ou acquis, par la société, ou dont l'acquisition est proposée à la société.	
Montant de la somme payée ou payable (en espèces, actions ou obligations), en échange de ladite acquisition, et spécification de la somme payée ou payable à titre de cadeau.	Total du prix d'acquisition livres. Espèces. . . . livres. Actions. . . . livres. Obligations. . . . livres. Cadeau. . . . livres.
Montant des sommes payées ou payables, à titre de commission, aux personnes qui souscrivent ou font souscrire une certaine quantité d'actions ou d'obligations.	Sommes payées. . . . Sommes payables. . . .
Taux de la commission.	Pourcentage. . . .
Montant approximatif des dépenses préliminaires.	 livres.
Montant des sommes payées ou payables au Promoteur.	Nom du promoteur.
Motif du paiement.	Total : livres.
	Motif :
Date et nom des parties de tout <i>material contract</i> .	
Heure et lieu où le public pourra prendre connaissance desdits contrats.	
Nom et adresse des commissaires des comptes.	
Détails précis sur la nature et l'étendue de l'intérêt que peut avoir chaque administrateur dans la formation de la société, ou dans la vente d'un bien dont l'acquisition est proposée à la société; et si l'inté-	

rêt de l'administrateur se confond avec celui d'une *firm*, dont il est *partner*, la nature et l'étendue de l'intérêt de ladite *firm*; ensemble avec un état de toutes les sommes qui ont été ou qui doivent lui être versées, en espèces, en actions ou autrement, en vue de lui faire accepter les fonctions d'administrateur, ou en échange de services rendus par celui-ci ou par la *firm* dans la constitution de la société.

Toutes les fois où les articles d'association reconnaissent aux porteurs d'actions ou d'obligations le droit de prendre connaissance et de contrôler les bilans ou les rapports dressés, soit par les commissaires des comptes, soit par toute autre personne.

Dispositions contenues dans les articles d'association.

Nous, A. B., directeur de la société, et C. B., administrateur (ou solicitor) de la société, déclarons et affirmons solennellement que les matières ci-dessus divulguées sont l'expression de la vérité, et constituent les meilleurs renseignements qu'il nous soit possible de donner. Nous en faisons la déclaration expresse et en affirmons la véracité, conformément aux prescriptions de la loi de 1835 sur les déclarations statutaires.

_____ Signatures :

Nous avons vu le besoin auquel répondait la publicité organisée, soit par la mise en circulation d'un Prospectus, soit, à défaut de ce dernier, par l'enregistrement d'un état en tenant lieu. Nous avons analysé les principales clauses que doit contenir chacun

de ces deux documents. Il nous reste à rechercher l'effet d'une omission parmi les faits dont la divulgation est imposée par la loi, ainsi que les conséquences d'annonces mensongères faites dans le Prospectus ou dans l'état en tenant lieu. Les sanctions et les hypothèses restent les mêmes pour les deux modes de publicité.

La loi de 1867 considérait comme frauduleux le Prospectus qui n'avait pas signalé un contrat dont l'importance était telle que l'actionnaire n'aurait pas souscrit, s'il en avait eu connaissance. En conséquence cette loi déclarait responsable les Promoteurs, administrateurs ou agents de la société, auteurs dudit Prospectus.

La loi de 1900 ne prononce nulle part la responsabilité directe des auteurs du Prospectus, mais elle la sous-entend, et elle la confirme en la limitant dans le paragraphe 7 de l'article 10. Lorsqu'un actionnaire se prétend lésé par suite de la non-divulgation dans le Prospectus, d'un fait ou d'un acte qui l'eût empêché de souscrire, l'auteur du Prospectus responsable de l'omission peut se décharger de toute responsabilité en prouvant ou bien qu'il ignorait le fait omis, ou bien que l'omission est due à une erreur fortuite de sa part. Le rédacteur du Prospectus est donc présumé responsable de l'omission qui a été faite, et c'est sur lui que la loi fait retomber le fardeau de la preuve.

Mais une exception est apportée à cette règle générale toutes les fois où l'omission a pour objet l'inté-

rêt qu'avait un administrateur dans la formation de la société, ou dans la vente d'un bien faite à celle-ci, hypothèse prévue dans le paragraphe *m* de l'article 2 de la loi de 1907. Le fardeau de la preuve est déplacé. Le rédacteur du Prospectus n'est plus présumé en faute, et c'est au plaignant à prouver d'abord que l'auteur dudit Prospectus avait connaissance de la matière dont la divulgation a été omise.

Quant aux conséquences d'annonces mensongères, insérées dans un Prospectus, et, à partir du 1^{er} juillet 1908 dans l'état qui en tient lieu, elle sont très graves. L'actionnaire, induit en erreur, peut se retourner contre la société, et lui demander la résolution de son contrat de souscription. Il peut aussi dans certains cas poursuivre les rédacteurs du Prospectus mensonger. Enfin, la société elle-même a pu être trompée avant la mise en circulation de son Prospectus, et le préjudice des actionnaires a été causé par suite d'une fausse déclaration qu'elle a confirmé dans son Prospeclus, mais dont elle est la première victime. Elle peut alors s'attaquer aux Promoteurs, ou au vendeur d'un bien qu'une déclaration mensongère l'avait entraîné à acquérir. Nous allons successivement passer en revue ces trois hypothèses.

I. — Droits d'un actionnaire contre la société

Lorsqu'un Prospectus contient des annonces mensongères, ou lorsque ses rédacteurs ont intention-

nellement négligé d'y insérer une clause dont l'importance est telle que l'actionnaire n'aurait pas souscrit s'il avait connu toute la vérité, celui-ci a le droit de demander la radiation de son nom sur le registre des membres de la société, et de réclamer les sommes qu'il a déjà versées sur le montant des actions par lui souscrites (1) ensemble avec les intérêts à 4 0/0 l'an, depuis le jour du paiement (2).

Cette action doit être intentée avant la liquidation de la société, et dans un délai assez court après la découverte des déclarations mensongères. De plus, elle est réservée à l'actionnaire qui a souscrit directement à la société sur la foi du seul Prospectus. Tout sous-acquéreur est à l'avance débouté d'une semblable action.

Le délai pour intenter l'action ne saurait être prolongé, car il permettrait à l'actionnaire d'attendre le bon ou mauvais résultat de l'entreprise, et suivant l'un ou l'autre, de réclamer son argent ou le laisser dans l'affaire. En tous cas il ne peut réclamer de dommages et garder en même temps ses actions (3). Son seul droit est de demander à être remis dans la situation où il se trouvait avant d'avoir souscrit. Il a été cependant jugé que l'actionnaire, dont la déchéance a été prononcée pour non-paiement des versements appelés ne perd pas son action (4). Au

1. *Scottish Petroleum Co* (1883), 23 CH. D. 413 ; 49, L. T. 348.

2. *Karberg's Case* (1892), 3 CH. I ; 66, L. T. 700. *

3. *Houldsworth V. City of Glasgow* (1880), 5, App. Cas. 314 ; 42, L. T. 194.

4. *Aaron's Reef V Twiss* (1896), A. C. 273 ; 74, L. T. 794.

contraire, le paiement des appels de fonds, la présence aux assemblées, la signature de pouvoirs peuvent faire perdre à l'actionnaire qui se prétend lésé le droit qu'il avait de poursuivre la société, s'il n'a pas déjà commencé (1).

En résumé la rescision d'un contrat de souscription d'actions ne sera obtenu qu'aux conditions suivantes :

1° Une fausse annonce a été faite par la société ou pour son compte dans le Prospectus, ou dans l'état en tenant lieu ;

2° Cette annonce a une véritable importance ;

3° Elle a déterminé l'actionnaire à souscrire ;

4° L'action a été intentée avant la liquidation de la société, et dans un délai assez court.

Il ne paraît pas nécessaire de prouver qu'il y a eu dol ou fraude dans la publication de l'annonce mensongère, ou que les administrateurs en connaissaient la fausseté (2).

Un actionnaire signataire du memorandum pourra-t-il bénéficier de cette action ? Non, pour cette raison qu'il avait souscrit avant la publication du Prospectus. Il n'a pu être induit en erreur par ce document. Nous avons déjà dit en effet que le Prospectus ne pouvait être publié qu'après que le memorandum et les articles d'association avaient été datés et signés.

1. Tomlin's Case (1898), I. CH. 104 ; 77, L. T. 521.

2. Lagunas Nitrate Co, V Lagunas Nitrate Syndicate (1899), 2, CH. 392 ; 81, L. T. 334.

Pour qu'un actionnaire ait le droit d'intenter l'action en rescision de son contrat de souscription, il n'est pas nécessaire qu'il invoque la fausseté complète d'une clause spéciale du Prospectus. Lord Halsbury dit à ce sujet que « le Prospectus doit être apprécié dans son ensemble, qu'il ne faut pas toujours prendre une clause particulière, et que si un certain nombre de déclarations, bien que vraies chacune en elle-même, donnent dans leur ensemble une fausse impression de l'affaire, l'action peut aussi bien être intentée » (1).

On a vu un cas récent où une société, à la suite de fausses annonces insérées dans son Prospectus dut résilier tous ses contrats de souscription, et remboursa 1026 personnes, qui avaient souscrit sur la foi du Prospectus mensonger (2).

II. — Droits d'un actionnaire contre les personnes responsables de la rédaction du Prospectus ou de l'état en tenant lieu

En outre de la résiliation du contrat de souscription, le Prospectus contenant de fausses annonces peut aussi donner naissance à une action en dommages-intérêts contre toute personne ayant pris part à la rédaction dudit Prospectus, sur ce motif que des manœuvres frauduleuses ont été employées pour obtenir la souscription des tiers. L'avantage de cette

1. *Aaron's Reef V. Twiss* (1896), A. C. 276 ; 74, L. T. 794.

2. *London Electrobuss Co* (1906). W. N. 147.

action est qu'elle ne se trouve pas arrêtée par la liquidation de la société.

L'actionnaire qui se prétend lésé devra prouver :

- 1° Que l'allégation mensongère a bien été faite par le défendeur ;
- 2° Que celle-ci avait une réelle importance ;
- 3° Qu'elle l'a déterminé à souscrire ;
- 4° Qu'il a éprouvé un dommage.

Le défendeur pourra faire tomber l'action intentée contre lui, en prouvant qu'il était de bonne foi lorsqu'il a publié la fausse annonce, et qu'il avait juste titre à la croire vraie. Il sera considéré comme ayant été de bonne foi, s'il a pris soin de mettre sa responsabilité à couvert, en prenant l'avis d'un homme compétent ou « expert », sur la nécessité de divulguer tel fait dont l'importance lui paraissait douteuse.

Cette responsabilité personnelle des auteurs du Prospectus est établie par la loi de 1890, article 3, de la façon suivante. Les directeurs, administrateurs, ainsi que toute personne ayant autorisé la publication d'un Prospectus contenant de fausses annonces, sont responsables du dommage causé à tout actionnaire qui a souscrit sur la foi de ce Prospectus, à moins que ceux-ci n'aient un juste motif de croire que les termes du Prospectus étaient vrais, que l'annonce prétendue fausse était une évaluation sincère, ou que le document cité ou la copie, qui en était donnée, était exacte. Les personnes qui encourent cette responsabilité sont les administrateurs en fon-

tions à l'époque de la publication du Prospectus, les personnes qui ont consenti à être nommées dans le Prospectus sous le titre de présent ou de futur administrateur, les promoteurs qui ont pris part à la rédaction du Prospectus, enfin toute personne qui en a autorisé la publication. Ces derniers mots permettent d'engager la responsabilité du directeur de la société, ou de certains agents qui indirectement auraient joué quelque rôle dans la constitution de la société.

Les différentes personnes ci-dessus énumérées peuvent échapper à la responsabilité qui pèse sur elles, dans les cas suivants :

1° Si après avoir accepté les fonctions d'administrateur, ce dernier rétracte son consentement avant la publication du Prospectus, prouvant ainsi que le Prospectus est mis en circulation sans son consentement, et hors de sa responsabilité.

2° Si le Prospectus a été émis sans le consentement des administrateurs, ceux-ci peuvent dégager leur responsabilité, en publiant, dès qu'ils ont connaissance du fait, un avis annonçant que cette mise en circulation du Prospectus est fait sans leur consentement et sans qu'ils en aient été informés.

3° Si après l'émission du Prospectus et avant la répartition des actions, un administrateur s'aperçoit de la fausseté d'une annonce dans ledit Prospectus, celui-ci mettra sa responsabilité à couvert en résiliant ses fonctions et en publiant un avis donnant des motifs évidents de sa retraite.

En dehors de ces hypothèses toute personne ayant pris part à la rédaction d'un Prospectus est susceptible d'encourir la responsabilité dont nous avons parlé, et devient passible de dommages-intérêts au profit des souscripteurs lésés. Cette action se prescrit par 6 ans depuis le jour de la répartition des actions, conformément aux *Statutes of Limitations*. Au cas de fraude, le délai de 6 ans ne commence à courir que le jour où la fraude a été découverte.

La loi de 1890 prononce en outre la solidarité des administrateurs. En conséquence, si l'un d'eux poursuivi par un souscripteur lésé est condamné à des dommages-intérêts, la loi lui donne un recours contre ses collègues, ou contre les Promoteurs, ou contre toute personne engagée dans la rédaction du Prospectus. Il peut même les faire intervenir et leur faire prendre part au procès pendant.

Plusieurs souscripteurs lésés par un même Prospectus peuvent se joindre dans une même action contre qui de droit, sous réserve d'établir respectivement la preuve que les fausses annonces du Prospectus ont déterminé chacun d'eux à souscrire.

En résumé, l'actionnaire lésé par suite d'allégations mensongères insérées dans le Prospectus ou le *Statement* a deux actions :

1° L'action en nullité, qui sanctionne la *misrepresentation*, c'est-à-dire l'exposé de bonne foi d'un fait erroné.

2° Une action en dommages-intérêts, *ex delicto*,

quand il y a fraude, c'est-à-dire quand le rédacteur du Prospectus y a sciemment relaté un fait erroné.

III. — Droits de la société contre les Promoteurs ou contre les vendeurs d'un bien

A ces deux premières hypothèses, visant les droits d'un actionnaire lésé par de fausses déclarations, il en faut joindre une troisième qui crée des droits analogues au profit de la société elle-même. En effet, une société en voie de formation peut, en tant que personne morale, être victime de fausses annonces. Ces déclarations mensongères ont été faites dans un contrat et les clauses du Prospectus ne les ont point contredites. Par exemple : une société se constitue en vue d'acquérir une entreprise fonctionnant déjà. Le vendeur de l'affaire ou le Promoteur, qui peut être vendeur tout à la fois, annonce des bénéfices imaginaires, ou comprend dans la vente un matériel fictif. En un mot de fausses déclarations faites à la société ont pour effet de décider celle-ci à effectuer l'achat de l'entreprise. Sur la foi du contrat signé, la société émet un Prospectus ; les souscripteurs affluent. Puis une fois la mise en route de l'affaire, la société se voit victime d'une escroquerie. Elle a dans ce cas contre le vendeur ou contre le Promoteur une action analogue à celle donnée au souscripteur lésé. Elle a le choix : ou bien demander la résiliation du contrat, si toutefois les choses peuvent être remises dans l'état primitif, ou bien récla-

mer des dommages-intérêts proportionnés au préjudice que les fausses déclarations ont pu lui causer. Dans ce dernier cas la société devra faire la preuve de la fraude ou montrer qu'il y a eu abus de confiance de la part du Promoteur.

CHAPITRE X

Répartition des actions

On entend par *allotment* ou répartition des actions l'attribution qui en est faite à chacun des souscripteurs proportionnellement à leurs demandes respectives. Pour comprendre cette opération, il faut la rapprocher du système généralement adopté en France pour l'émission des fonds d'Etat. Un certain délai est accordé pour la souscription des titres. Après l'expiration dudit délai, et suivant l'importance des demandes de souscription, la quantité des titres attribués à chacun des souscripteurs est égale ou proportionnelle à celle pour laquelle il s'est offert à souscrire. Un avis de souscription fixe chaque souscripteur sur le nombre de titres, qui lui sont attribués dans la répartition. C'est ce système que nous allons voir fonctionner dans les *Companies limited by shares*. Il suppose deux opérations : la demande d'actions, *application of shares*, et la répartition des actions, *allotment of shares*.

La demande d'actions se fait au moyen d'un bulle-

tin de souscription, lequel se trouve généralement annexé au Prospectus. Aux différentes classes d'actions répond la diversité de couleur des bulletins. Ils sont ainsi rédigés :

THE COAL MINING COMPANY LIMITED

Emission de 2.000 actions d'une livre

A Messieurs les Administrateurs de *The Coal Mining Company Limited*.

Messieurs,

Ayant versé à titre de dépôt entre les mains de votre banquier la somme de 50 livres, à raison de 2/6 par action, j'ai l'honneur de solliciter de votre bienveillance l'attribution de 400 actions d'une livre dans *The Coal Mining Company Limited*, suivant les termes du Prospectus émis par cette société, à la date du 1^{er} avril 1908. Je vous autorise par la présente à inscrire mon nom sur le registre des membres de la société, en regard du nombre des actions qui me seront attribuées. Je consens à prendre 400 actions, ou un nombre moindre, selon la répartition, conformément aux dispositions des statuts de la société.

Nom en toutes lettres.....

Signature ordinaire.....

Adresse.....

Profession.....

Date.....

Reçu de la banque
The Coal Mining Company Limited

Reçu de M., de Londres, la somme de 50 livres, à titre de dépôt, pour 400 actions d'une livre souscrites par lui dans la société ci-dessus mentionnée, à la date du 1^{er} avril 1908.

Pour *The National Provincial Bank of England*.

Le Caissier.....

Ce reçu, après avoir été détaché du bulletin de souscription, est signé par la banque pour constater

le versement correspondant à la demande d'actions. Le souscripteur garde le reçu provisoirement, et l'échangera plus tard avec le bulletin d'attribution contre les certificats des actions.

Le bulletin de souscription ou *letter of application* est adressé à la société. Il contient l'offre du souscripteur de prendre un certain nombre d'actions. C'est la première partie du contrat de souscription. Ce contrat deviendra parfait, le jour où la société en réponse à cette demande d'actions, adressera au souscripteur un bulletin d'attribution, ou *letter of allotment*, l'informant qu'à la suite des opérations de répartition, il lui a été attribué, soit un nombre moindre, soit la totalité des actions qu'il avait sollicitées. Jusqu'à cette date par conséquent le souscripteur conserve le droit d'annuler à tout moment son offre de souscription, et de reprendre les sommes qu'il a déposées chez le banquier (1). Mais, pour que le contrat de souscription soit parfait, il est indispensable que l'avis d'attribution soit bien conforme à la demande, c'est-à-dire que les conditions de souscription n'y soient pas modifiées. En effet, le souscripteur, confiant dans les termes du Prospectus, adresse une demande d'actions à la société, mais celle-ci répond à son offre en insérant dans l'avis d'attribution une nouvelle condition, par exemple : l'impossibilité de transférer les actions souscrites. En ce cas

1. Pentelow' Case (1869). 4 Ch. 178; Wilson' Case (1869). 20 L. T. 962.

l'avis d'attribution n'a pas pour effet de parfaire le contrat de souscription. Il faut encore une acceptation formelle de la nouvelle condition par le souscripteur, sinon celui-ci conserve le droit de refuser les actions et de se faire rembourser le premier versement qu'il a déjà effectué. Il a même été jugé que le souscripteur n'était pas lié par le reçu de l'avis de répartition, lorsque la société lui attribuait un nombre d'actions inférieur à celui pour lequel il avait souscrit, s'il n'avait pas formellement déclaré dans le bulletin de souscription accepter l'attribution d'un nombre moindre.

Voici les termes d'un avis d'attribution ou *letter of allotment*, contre-partie de la *letter of application* :

THE COAL MINING COMPANY LIMITED

Monsieur,

En réponse à votre demande d'actions j'ai l'honneur de vous informer que les administrateurs vous ont attribué 400 actions d'une livre, et vous prie de verser à la date du 20 janvier 1908 à la banque de la société: *The National Provincial of England*, la somme de 100 livres, correspondant au versement de 5 shillings, par chacune des actions qui vous sont attribuées.

Le Directeur

N. B. — Prière de garder cet avis d'attribution et le reçu de la somme payable comme ci-dessus, jusqu'à ce qu'il vous soit donné avis d'en faire l'échange contre les certificats des actions.

Les différents versements effectués, lors de la demande et de la répartition des actions ne constituent pas des appels de fonds. Ils sont considérés

comme des conditions du contrat passé entre le souscripteur et la société, conditions qui le plus souvent auront été insérées dans les articles d'association.

Nous venons de voir les deux éléments du contrat de souscription, l'offre du souscripteur et son acceptation par la société. L'offre est simplement soumise aux conditions que lui imposent les statuts mais l'acceptation de l'offre par la société autrement dit la répartition des actions, ne peut être effectuée qu'après l'exécution des prescriptions édictées par la loi, et que nous avons énumérées au début du chapitre précédent, c'est-à-dire : enregistrement obligatoire d'un état tenant lieu de Prospectus pour les sociétés qui ne publient pas de Prospectus ; souscription d'un nombre d'actions au moins égal au minimum fixé dans les articles d'association ; versement en espèces, pour chaque action souscrite, d'une somme qui ne soit pas inférieure à 5 0/0 du montant nominal de l'action.

On peut dire qu'il y a deux sortes de minimum de souscription, le minimum légal et le minimum conventionnel. Ce dernier, comme nous l'avons déjà dit doit être fixé dans le mémorandum ou dans les articles d'association. Il doit en outre être publié dans le Prospectus ou dans l'état qui en tient lieu. Mais les sociétés ne sont pas obligées de fixer dans leur statut un minimum de souscription. C'est pourquoi la loi de 1900, article 4, paragraphe 2, prévoyant cette dernière hypothèse, a fixé un minimum légal

qui s'applique à défaut de minimum conventionnel, et celui-ci comprend la totalité de l'émission offerte au public.

En effet, avant la loi de 1900 une société pouvait procéder à la répartition de ses actions, quel que dérisoire que fut le chiffre des actions souscrites. C'était là un usage dangereux aussi bien pour la société elle-même que pour le souscripteur. Dans l'intérêt de l'un et de l'autre il eût mieux valu devant l'insuccès de l'émission renoncer à la formation de la société, et restituer à chacun des souscripteurs les sommes qu'ils avaient respectivement versées. Mais il arrivait souvent que le paiement des dépenses préliminaires, et les bénéfices des promoteurs dépendaient, en totalité ou en partie, de ce fait que la société procéderait ou non à la répartition des actions. Les nouveaux administrateurs, sous l'influence des promoteurs qui les avaient appelés à leurs fonctions, répartissaient les actions, alors qu'il eut été plus sage en raison du peu de demandes d'adopter une résolution toute autre, telle que la liquidation de la société et le remboursement aux souscripteurs des sommes par eux versées à l'avance. Les conséquences se faisaient vite sentir. L'argent liquide ayant été versé entre les mains des promoteurs ou des vendeurs de biens, la société, pour fonctionner, devait se procurer de nouveaux fonds à des conditions onéreuses par des émissions d'obligations, auxquelles correspondaient des hypothèques sur les biens sociaux. La liquidation de la Société

peu à peu devenait inévitable; elle n'avait été retardée que pour faire un plus grand nombre de victimes.

Telle était la situation, à laquelle la loi de 1900 voulait faire échec. Son but était d'assurer aux sociétés, dès leur formation, un capital liquide suffisant pour leur permettre de commencer leurs opérations sans recourir à un emprunt. Ainsi s'explique la mesure de la loi de 1900, qui consiste à retarder la répartition des actions jusqu'à ce que la souscription ait atteint un certain minimum à défaut duquel, la répartition ne pouvant avoir lieu, la formation de la société se trouve enrayée et les premiers souscripteurs rentrent dans les sommes qu'ils avaient versées. Cette réforme pouvait éviter de nombreuses ruines, et entraver la spéculation de promoteurs ou vendeurs de biens sans scrupules.

Mais, malgré l'intention du législateur de 1900, et en dépit des efforts qu'il avait faits, la loi n'a pu atteindre complètement le but qu'il avait cherché. Il est pour ainsi dire impossible de fixer à l'avance la somme de capital liquide dont peut avoir besoin une société. Le taux de la souscription minima peut être difficilement évalué pour toutes les sociétés à la fois. C'est pourquoi le législateur dut s'en rapporter aux promoteurs ou aux administrateurs pour fixer dans chaque société le minimum de souscription qui leur paraît nécessaire pour que la société puisse commencer ses opérations. Le minimum légal, qui s'applique à défaut de minimum conven-

tionnel se trouve donc dépourvu de toute utilité pratique. Il n'apparaît même aujourd'hui que comme la sanction de l'oubli qu'a pu faire une société de fixer dans ses statuts un minimum conventionnel. C'est que l'usage s'est établi de prendre comme minimum de souscription un chiffre suffisamment bas pour que la formation de la société ne se trouve pas arrêtée par l'insuccès de l'émission. Et là encore les règlements intérieurs de la Bourse de Londres apportent aux souscripteurs une protection plus grande que la loi elle-même. Nous avons déjà signalé que la publication d'un Prospectus, strictement légal, était indispensable pour l'admission à la cote officielle des titres d'une société. Une seconde condition est exigée, c'est la souscription réelle des deux tiers des actions sur le montant total de l'émission. Ce minimum de souscription est le même pour toutes les sociétés. Et si cette mesure ne possède pas le même caractère de souplesse et de liberté que celle de la loi de 1900, elle a au moins l'avantage sur cette dernière d'avoir un résultat utile, celui de refuser l'entrée de la Bourse à une valeur qui n'offre pas aux souscripteurs un certain minimum de garantie.

Pour atteindre le but cherché par le législateur, il ne suffisait pas que la souscription minima soit couverte, il fallait encore qu'un versement correspondant soit effectué. C'est là une conséquence logique de la première obligation, et c'est en même temps une nouvelle condition mise à la répartition des

actions. Toute personne qui sollicite l'attribution d'un certain nombre d'actions doit payer entre les mains de la société ou du banquier qu'elle désigne à cet effet, une somme proportionnelle au nombre des actions qu'elle veut souscrire.

Quel sera le montant de ce premier versement ? Son importance varie au gré des administrateurs selon les termes des articles d'association, à la seule condition de ne pas être inférieur au minimum légal, qui est de 5 0/0 du montant nominal de chaque action, d'après le paragraphe 3 de l'article 4 de la loi de 1900. Ce premier versement ne comprend qu'un paiement fait en argent, et exclut par conséquent de la souscription minima les actions émises à titre d'actions entièrement libérées pour solde d'un apport en nature ou en échange de services rendus. Le paiement par chèques n'est lui-même considéré comme valable qu'après avoir été intégralement converti en espèces.

Combien de temps les souscripteurs auront-ils pour demander la collocation d'un certain nombre d'actions ? La souscription reste-t-elle ouverte indéfiniment, jusqu'au jour où sera atteint le minimum ? Une société ne pourrait alors jamais prévoir à quelle époque elle sera susceptible de commencer ses opérations. La loi de 1900 a pris soin de fixer un délai pendant lequel doit être couverte la souscription minima. Il est de 40 jours et prend naissance à la date de la publication du Prospectus. Quand ce délai est écoulé, sans que le minimum conventionnel ou

légal d'actions ait été souscrit, les administrateurs sont tenus de rembourser dans les huit jours aux souscripteurs les acomptes par eux versés, lors de la demande de souscription. Ces huit jours écoulés, c'est-à-dire 48 jours après la mise en circulation du Prospectus, les administrateurs deviennent solidai-
rement responsables des sommes qui ont été versées, plus un intérêt à 5 0/0 sur lesdites sommes, depuis l'expiration du délai pour le remboursement. Les administrateurs ne peuvent être déchargés de cette responsabilité qu'à la condition de prouver que la perte des capitaux versés n'est aucunement due à leur négligence ou à leur mauvaise gestion. Tout autre moyen d'échapper à cette responsabilité, telle que la renonciation au droit de poursuite contre les administrateurs faite à l'avance par les souscripteurs serait nulle.

Après avoir effectué ce remboursement, les administrateurs peuvent demander la liquidation de la société, s'ils jugent que ce premier échec ne mérite pas un nouvel effort. Au cas contraire, ils apportent une modification dans les articles d'association en ce qui concerne le *quantum* de la souscription minima, suivant les prescriptions légales pour tout changement dans les statuts d'une société. Puis, après avoir abaissé le minimum de souscription ils lancent, s'il y a lieu, un nouveau Prospectus, et renouvellent avec plus de chance de succès l'émission des actions de la société.

Il faut aussi envisager l'hypothèse où des adminis-

trateurs, en dépit du texte de la loi, procèdent à la répartition des actions sans avoir parfait le minimum conventionnel ou légal de la souscription. L'article 5 de la loi de 1900 déclare que l'attribution des actions faite en contravention des prescriptions légales est annulable, mais non pas nulle de plein droit. La nullité sera prononcée sur la requête d'un souscripteur, à condition que celle-ci soit présentée dans le mois qui suit l'assemblée constitutive de la société. Ce délai permet au souscripteur de prendre connaissance du rapport qui lui est adressé lors de l'assemblée constitutive, conformément à l'article 12, et de se faire une idée du capital versé et liquide en comparaison du capital souscrit. Le souscripteur conserve son action, même au cas de liquidation de la société. En outre les administrateurs qui auraient eu connaissance de l'irrégularité de la répartition ou auraient volontairement enfreint les dispositions légales, restent responsables pendant un délai de deux ans à partir de l'attribution des actions, de toute perte ou dommage causé par ce fait au souscripteur ou même à la société. Cette responsabilité peut être fort grande, car les frais de la demande en annulation intentée par le souscripteur peuvent être mis à sa charge. De plus la violation de la loi a pu avoir pour conséquence la perte du versement effectué par le souscripteur. En effet, si les administrateurs n'avaient pas procédé à une répartition d'actions si précoce, la société n'aurait pu commencer ses affaires aussi tôt, et peut-être alors n'aurait-elle

point perdu le montant de la souscription. En tous cas la société a toujours le droit de se retourner contre les administrateurs, qui sont seuls responsables du dommage causé par leur faute.

En résumé, le souscripteur possède deux actions : 1° une action en nullité de la répartition des actions faite en contravention de la loi ; 2° une action en remboursement du capital par lui versé, soit contre la société, soit contre les administrateurs.

La répartition des actions établit entre les administrateurs et la société des rapports qui semblent avoir un caractère fiduciaire analogue à celui signalé entre un Promoteur et une société en voie de formation. Ce lien fiduciaire oblige les administrateurs à observer certaines règles qui tendent à procurer à la société le maximum d'avantages et de bénéfices provenant de la répartition des actions. L'unique intérêt de la société doit être leur guide. En conséquence, si les administrateurs entrevoient la possibilité d'émettre des actions à prime, ils feront profiter la société de l'occasion qui s'offre, et s'abstiendront de s'attribuer personnellement lesdites actions, une semblable opération ayant pour effet de mettre dans leur poche le bénéfice de la prime. Ils doivent également respecter le mode et les époques de paiement imposés aux autres actionnaires sans se permettre d'effectuer le paiement de leurs actions à un moment qui leur soit plus favorable (1). La loi de 1900 dans le

1. Parker V. McKenna (1875) 40 ch. 96 ; 34 L. T. 739. Shaw V. Holland (1900) 2 ch. 305.

paragraphe 2 de son article 6 a même pris soin de formuler, comme une des conditions pour une société d'être autorisée à commencer ses affaires, l'obligation pour tout administrateur de payer les sommes dont il est redevable sur le montant des actions par lui souscrites, dans la même proportion et aux mêmes époques que les souscripteurs ordinaires. Ils ont le droit d'acheter des actions en quantité suffisante pour former une majorité dans les assemblées, mais il leur est défendu de s'attribuer à cet effet des actions auxquelles ne correspondraient pas un achat réel. Enfin, ils sont débiteurs vis-à-vis la société de tout profit, tel que commission, ayant sa source dans les opérations auxquelles donne lieu la répartition des actions.

Dans le mois qui suit la répartition des actions entre les souscripteurs, la société doit faire enregistrer au bureau des *Joint Stock Companies* un état, appelé *The Return of allotment*, contenant le nombre et le montant des actions réparties, avec les nom, adresse et profession des souscripteurs, ainsi que les versements déjà effectués et ceux qui restent à faire sur chacune des actions. Et s'il s'agit d'actions dont le paiement a lieu autrement qu'en espèces, la société doit présenter à l'enregistrement le contrat écrit en vertu duquel est faite l'attribution des actions, ensemble avec un état donnant le nombre et le montant des actions réparties, la somme pour laquelle elles se trouvent libérées, et le motif de leur libération totale ou partielle.

L'article 6 de la loi de 1907 prévoit le cas où il n'aurait pas été passé de contrat écrit, constatant l'attribution d'une certaine quantité d'actions en échange d'apports en nature ou de services rendus à la société. Et dans cette hypothèse, il prescrit le dépôt chez le *Registrar* d'un acte relatant les clauses et conditions dudit contrat, timbré de la même façon qu'un véritable contrat écrit.

Tout administrateur ou directeur, qui contrevient sciemment à ces prescriptions s'expose à une amende de 50 livres par jour. La loi de 1907 permet aux personnes responsables de l'enregistrement des pièces sus-énoncées de demander aux Tribunaux un délai supplémentaire pour les faire enregistrer, après avoir prouvé que le défaut d'enregistrement dans le délai légal a pour cause une omission fortuite, ou qu'il y a juste titre.

L'obligation de l'enregistrement des pièces relatives à la répartition des actions a pour but de permettre aux actionnaires ou aux créanciers de la société, en un mot à tout intéressé, de se renseigner sans erreur sur le nombre des actions réparties, sur la façon dont elles ont été attribuées aux divers souscripteurs, sur les sommes qui sont payés ou qui restent à verser sur le montant de chaque action, sur les causes d'attribution d'actions émises à titre d'actions libérées.

L'exécution des prescriptions légales relatives à la souscription et à la répartition des actions doit être attestée dans une déclaration statutaire analogue à

celle qui précède l'incorporation de la société. Elle est faite, dans la même forme, par un des administrateurs ou le directeur de la société. Elle est ainsi conçue :

THE COAL MINING COMPANY LIMITED

Je, soussigné., de.
directeur ou administrateur de The Coal Mining Company limited,
solennellement et sincèrement déclare :

Que le montant du capital offert en souscription au public est
de. livres.

Que le minimum de souscription fixé dans le mémorandum ou
les articles d'association, et publié dans le Prospectus ou dans l'état
qui en tient lieu est de. livres.

Que les actions payables intégralement en espèces ont été répar-
ties jusqu'à la somme de. livres.

Que chaque administrateur de la société a versé pour chaque
action par lui souscrite une somme correspondant aux versements
qui sont effectués par les autres souscripteurs, lors de la demande
et lors de la répartition des actions.

Je fais cette déclaration solennelle de bonne foi, et j'affirme sa
véracité, conformément à la loi de 1835 sur les déclarations statu-
taires.

Le 18 janvier 1908.

Signé.

CHAPITRE XI

Certificat du « Registrar »

La déclaration statutaire est présentée au bureau des *Joint Stock Companies* pour y être enregistrée. Un Certificat est alors délivré par le *Registrar* reconnaissant à la société le droit de commencer ses opérations. Il est la preuve évidente de la capacité de la société à poursuivre la réalisation de l'objet qui lui est assigné dans les clauses de son mémorandum. Il convient même de faire remarquer que la société a le droit de commencer ses opérations dès l'enregistrement de la déclaration statutaire. La délivrance du Certificat n'en est pas une condition. C'est une simple formalité : l'obtention d'un document qui servira s'il y a lieu de moyen de preuve. La société peut donc commencer ses affaires, alors que le certificat ne sera délivré que postérieurement.

A partir du moment où la société a le droit de commencer ses opérations, elle possède une capacité complète ; elle jouit d'une existence externe. Sa personnalité, créée depuis la délivrance du certificat d'incorporation, est confirmée, et sa capacité s'est

accrue, puisque les contrats passés par elle antérieurement à cette date et qui n'étaient que provisoires deviennent désormais définitifs. La société eut-elle été liquidée avant l'accomplissement de ces prescriptions légales, ses cocontractants n'avaient aucune action contre elle, tandis que maintenant elle ne peut plus se soustraire à ses obligations. Ainsi les contrats passés entre la société et les souscripteurs d'actions sont ratifiés *ipso facto*. Chaque contrat en effet était conclu, sous cette condition tacite que la société parviendrait à couvrir sa souscription minimum et à commencer ses opérations. Du jour où elle a acquis cette capacité, la condition est réalisée, et les contrats de souscription d'actions deviennent définitifs.

Mais la loi de 1900 ne défend pas seulement à la société de commencer ses affaires avant l'accomplissement des prescriptions de l'article 6, elle lui interdit aussi de contracter des emprunts avant cette date, *exercise borrowing powers*? Quel est le sens exact de ces mots? Tout d'abord le droit de contracter un emprunt ne rentre-t-il pas dans les termes généraux de poursuivre les opérations de la société? Certes, mais il semble que le législateur ait voulu spécifier la restriction au droit d'emprunter, tellement il craignait que l'émission des obligations ne fut considérée, à l'instar de l'émission des actions, comme un des actes rentrant dans la capacité interne d'une société. La rédaction du texte de la loi implique donc l'idée de protection du public

contre des emprunts précoces auxquels pourraient se livrer les administrateurs. Les conditions imposées à une société pour contracter sont la souscription d'un certain minimum d'actions, le versement des sommes dues par les administrateurs sur les actions qu'ils ont souscrites, et la déclaration statutaire relative à l'accomplissement de ces prescriptions.

Mais tout en imposant ces conditions au droit de contracter un emprunt la loi a pris soin de ne pas entraver la constitution et l'organisation des sociétés. Le paragraphe 4 de l'article 6 autorise les administrateurs à offrir simultanément au public la souscription des actions et des obligations. La loi de 1900 retardait la répartition des obligations jusqu'au moment où la société pouvait légalement commencer ses opérations. Mais la loi de 1907, dans son article 4 supprime cette restriction à partir du 1^{er} juillet 1908. La répartition des obligations peut, aussi bien que celle des actions être effectuée avant que la société ne commence ses affaires. Cette réforme a pour but d'éviter le retrait des demandes d'obligations que pouvaient faire les souscripteurs en attendant que la société soit autorisée à commencer ses opérations. Elle a aussi pour effet d'amoindrir et même de supprimer la restriction au droit d'emprunter qu'avait spécifiée la loi de 1900. Le contrat qui intervient entre la société et l'obligataire n'est-il pas parfait le jour où la société en réponse à une demande de souscription a notifié au souscripteur un avis d'attribu-

tion d'obligation? Tant que la société ne faisait que solliciter l'emprunt, celui-ci n'existait pas, et la prohibition de l'article 6 de la loi de 1900 était respectée. Mais du jour où la société accepte l'offre du souscripteur en répartissant les obligations, on ne peut nier que l'emprunt est parfait, bien qu'il ne soit que conditionnel, comme tous les contrats passés avec la société, avant qu'elle ne soit autorisée à commencer ses opérations.

Quelle est la sanction, au cas où une société commence ses opérations ou contracte un emprunt sans avoir rempli toutes les conditions de l'article 6 de la loi de 1900? Toute personne responsable de l'inexécution des prescriptions légales est passible d'une amende de 50 livres par jour, tant que la société fonctionne dans ces conditions, sous réserve, ajoute même le texte, de toute autre responsabilité.

La loi de 1907 a comblé une lacune de la législation antérieure en réglementant la transformation d'une *Private Company* en une *Public Company*. Depuis 1900, toute société constituée sans émission publique d'actions se trouvait dispensée de l'application des prescriptions de l'article 6. Elle pouvait commencer ses opérations aussitôt la délivrance du certificat d'incorporation. Mais, si dans la suite cette même société était obligée de faire appel au public, elle se trouvait *ipso facto* en contravention avec le texte de la loi de 1900. Et pourtant, il semble impossible de permettre à une société, qui fait un appel même tardif au public, de ne pas observer les pres-

criptions de l'article 6 et de faire perdre ainsi aux tiers la protection que la loi leur a ménagée. Ce serait reconnaître à toute société le droit d'éluder la loi, à la seule condition de commencer ses opérations pendant un certain temps avant de faire une émission publique d'actions. Cette difficulté fut provisoirement tranchée par le *Board of Trade*, qui exige lors de la demande du certificat d'incorporation une déclaration formelle du Promoteur, que la société ne doit pas faire d'émission publique d'actions. Mais cette déclaration, qui ne s'appuie sur aucun texte légal, semble ne pouvoir lier une société pour l'avenir, et les tribunaux seraient sans doute fort embarrassés, s'il leur fallait appliquer l'amende de 50 livres par jour aux administrateurs d'une société qui aurait fonctionné plusieurs années sous forme de société privée, et qui faisant appel au public pour une augmentation de capital se trouverait par ce fait sous le coup de la sanction de la loi.

La loi de 1907, dans son article 37, immédiatement après avoir défini la *Private Company* énonce les conditions auxquelles une *Private Company* peut se transformer en *Public Company*. Cette transformation répond à l'hypothèse ci-dessus. Elle se produira, non seulement lorsqu'une *Private Company* fera une émission publique d'actions, mais aussi quand le nombre de ses membres dépassera cinquante, en un mot toutes les fois où une société cessera d'avoir un des trois caractères, auxquels on reconnaît désormais une *Private Company*, et qui lui donnent droit

de jouir de certains privilèges. Les conditions sont les suivantes :

1^o Le mémorandum ou les articles d'association de la société ne doivent contenir aucune prohibition formelle à ce sujet.

2^o Il faut une résolution spéciale des actionnaires.

3^o On doit présenter à l'enregistrement un état tenant lieu de Prospectus, identique à celui qui doit être dressé pour une *Public Company* avant la répartition de ses actions ou de ses obligations.

4^o La déclaration statutaire, prévue par l'article 6 de la loi de 1900 doit être aussi présentée au *Registrar*.

L'exécution de ces prescriptions a pour effet de reconnaître à la société le caractère de *Public Company*, sans qu'il soit besoin d'un Certificat autorisant la société à commencer ses opérations.

CHAPITRE XI

Assemblée constitutive

L'article 12 de la loi de 1900 prescrit à toute *Company limited by shares* la tenue d'une assemblée constitutive, dans un délai de deux mois, qui commence un mois après le jour où la société a le droit de commencer ses opérations, et se termine trois mois après cette même date. Cette assemblée constitutive, appelée *statutory meeting*, n'est pas nécessairement la première réunion des actionnaires. Ceux-ci ont déjà pu être convoqués, par exemple: pour une assemblée générale extraordinaire, en vue d'apporter une modification aux statuts, lorsque la souscription minima, ayant été fixée à un taux trop élevé, n'a pu être couverte entièrement. Les administrateurs étant d'avis de ne pas abandonner l'affaire réunissent les actionnaires dans une assemblée spéciale et avec leur autorisation, réduisent le chiffre auquel la souscription minima avait été primitivement fixé dans les articles d'association. Ils émettent ensuite un nouveau Prospectus et de nouvelles actions avec une plus grande chance de succès. Dans cette hypothèse,

l'assemblée constitutive se trouve retardée de façon qu'elle n'ait jamais lieu avant que la société ne soit autorisée à commencer ses affaires. De même une société qui est liquidée avant d'avoir commencé ses opérations n'aura jamais eu d'assemblée constitutive. La loi de 1900 a abrogé l'article 39 de la loi de 1867, qui ordonnait la tenue d'une assemblée constitutive dans les 4 mois qui suivaient l'enregistrement du mémorandum d'association.

La tenue de l'assemblée constitutive est obligatoire, même pour les *Private Companies*, telles que la loi de 1907 les définit. La date du commencement de leurs opérations se confond alors avec celle de leur incorporation. Mais le délai dans lequel doit se tenir l'assemblée constitutive reste le même que pour les *Public Companies*.

Le but de la loi de 1900 est d'offrir aux actionnaires une occasion de contrôler la façon dont la société a été mise sur pied, et est appelée à fonctionner. A cet effet, l'assemblée constitutive est précédée de la rédaction d'un rapport certifié par deux administrateurs, ou bien un administrateur et le directeur, contenant les renseignements suivants :

1° Le nombre d'actions dont l'attribution a été faite, en prenant soin de distinguer celles émises avec libération totale ou partielle, et de donner le motif de leur attribution.

2° Les sommes encaissées par la société en échange des actions réparties, en conservant les distinctions ci-dessus.

3° Un résumé des recettes et dépenses portées au compte de la société jusqu'à la date du rapport, et le montant exact ou approximatif des dépenses préliminaires de la société.

4° Les nom, adresse et profession des administrateurs, commissaires des comptes, directeur et secrétaire de la société.

5° Des détails sur tout contrat dont les termes ne peuvent être modifiés qu'avec l'approbation des actionnaires.

Pour comprendre cette dernière clause, il faut rappeler que l'article 11 de la loi de 1900 interdit à toute société de modifier en quoi que ce soit les termes d'un contrat cité dans le Prospectus avant d'avoir tenu l'assemblée constitutive et d'en avoir référé aux actionnaires dans ladite assemblée.

Les commissaires des comptes doivent certifier l'exactitude des chiffres cités dans le rapport.

Ce rapport, après avoir été enregistré au bureau des *Joint Stock Companies*, est adressé à chacun des actionnaires inscrits sur le registre des membres de la société au moins sept jours avant l'assemblée constitutive. Signalons que la loi de 1907 dispense les *Private Companies* de l'enregistrement et de l'envoi dudit rapport.

Les administrateurs doivent, en outre, présenter à l'assemblée constitutive et laisser à la disposition des actionnaires pendant toute la durée de la réunion une liste des membres de la société avec leur nom,

adresse et profession, ainsi que le nombre des actions appartenant à chacun d'eux.

Après l'expiration d'un délai de 15 jours, qui suit la période pendant laquelle l'assemblée constitutive peut être tenue, tout actionnaire a le droit, au cas où il y a eu une faute dans la rédaction, ou une négligence relative à l'enregistrement dudit rapport, ou au cas où l'assemblée n'a pas été convoquée, de présenter au tribunal une requête à fin de liquidation de la société. Le tribunal peut alors ordonner : soit l'enregistrement du rapport, soit la tenue de l'assemblée, soit la liquidation de la société, prendre enfin toutes les mesures qui lui paraissent utiles, et mettre à la charge des personnes responsables, les frais occasionnés par la requête.

Le règlement intérieur de l'assemblée constitutive est spécial à cette réunion. On y discute tout ce qui intéresse la formation de la société, ainsi que toutes les questions que soulève le rapport, sans que les actionnaires aient besoin d'en avoir reçu un avis spécial. Mais on ne peut passer une résolution sur aucune de ces matières, sans qu'un avis préalable ait été adressé aux actionnaires, conformément aux dispositions des articles d'association. En conséquence, si une question vient à être soulevée par un actionnaire, l'assemblée peut la discuter de suite, mais aucune résolution n'est prise dès maintenant. Le président de l'assemblée, avec l'avis conforme de la majorité des membres présents, prononce l'ajournement de la réunion. Une notice relatant la question

débattue dans la première réunion est adressée à chacun des membres de la société avec une convocation à une nouvelle assemblée constitutive. Les actionnaires pourront alors dans cette seconde réunion passer une résolution relative à la matière dont avis leur a été communiqué.

L'assemblée constitutive est la dernière opération ayant trait à la constitution des *Companies Limited by shares*. Elle a pour effet de constater et de confirmer la validité de la société. Elle compose avec le rapport des administrateurs et la liste des membres de la société la troisième catégorie d'actes constitutifs, conformément à la division que nous avons adoptée.

CONCLUSION

Nous avons recherché parmi les nombreuses lois anglaises sur les sociétés et nous avons tenté de grouper dans cette étude les opérations indispensables pour la constitution d'une *Company Limited by shares*, en prenant soin de marquer la distinction entre les *Public et les Private Companies*, telles qu'elles sont définies par la loi de 1907. Nous avons ainsi fait rentrer au nombre des actes constitutifs des opérations que les auteurs n'ont pas coutume de considérer comme tels. Cette méthode a pour but de présenter un aperçu exact de tout ce que comprend la formation d'une société par actions à responsabilité limitée, dans la législation anglaise. Nous avons étudié la constitution des sociétés d'après les lois de 1862-1907, et nous avons dû pour être complets, et faire un travail utile, considérer la nouvelle loi comme étant déjà en vigueur, alors qu'elle ne le sera en réalité qu'à partir du 1^{er} juillet 1908.

Puisse ce travail, dont le but est de faire connaître en France un coin de la législation anglaise, servir les intérêts des deux pays, et resserrer les relations

de deux peuples, qui s'estiment toujours plus, parce que chaque jour ils apprennent à mieux se connaître. Les lois sur les sociétés anglaises sont empreintes d'un esprit de liberté auquel les Français doivent être les premiers à rendre hommage. Nos relations commerciales avec nos voisins sont trop étroites pour que nous ne soyons pas appelés à bénéficier des avantages que possède leur législation. Ainsi se resserreront les liens d'amitié qui nous unissent au peuple anglais. Les intérêts commerciaux et les rapports économiques des deux pays deviendront une source de prospérité pour chacun d'eux, ainsi qu'un gage de paix pour le monde entier.

VU :

Le Doyen, Président de la thèse,
CH. LYON-CAEN.

VU ET PERMIS D'IMPRIMER :

Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,
L. LIARD.

BIBLIOGRAPHIE

- SIR FRANCIS BEAUFORT PALMER. — *Palmer's Company Precedents*.
1^{re} partie; — *Palmer's Company Law*; — *The Companies Act, 1907, and, The Limited Partnerships Act, 1907*.
- SIR HENRY BURTON BUCKLEY. — *The Companies Acts*, 8^e édition par A. C. Clauson (1902).
- F. GORE-BROWNE, M. A. K. C. and WILLIAM JORDAN. — *A handy book on Joint Stock Companies* (1907).
- T. EUSTACE SMITH. — *A summary of Joint Stock Companies Law*.
- W. F. HAMILTON, LL. D. K. C. — *Manual of Company Law*.
- L. WORTHINGTON EVANS, and F. SHEWELL COOPER, M. A. — *Notes on the Companies Act, 1907*.
- PARLIAMENTARY DEBATES.
- THE LAW TIMES REPORTS, recueil de jurisprudence.
- CH. LYON-CAEN et L. RENAULT. — *Traité de droit commercial*.
Tome II.
- THALLER. — *Annales de droit commercial et industriel*.
— *Journal des sociétés civiles et commerciales*.
- E. DESTRUELS. — *Traité pratique de législation anglaise sur les sociétés anonymes Limited*.
- A. PAVITT. — *Les compagnies limited anglaises et les sociétés anonymes françaises*.
- A. GLYNNE-JONES. — *The Companies Acts, 1862-1900*.
- VAVASSEUR. — *Revue des sociétés*.
Annuaire de la législation étrangère (1904).
- J. H. MARTINE, — *Législation anglaise sur les Compagnies limitées et non limitées*.
- E. LEHR. — *Droit civil anglais*.

TABLE DES MATIÈRES

PREMIÈRE PARTIE

Des sociétés anglaises : historique et classification

	Pages
CHAPITRE PREMIER. — Sociétés non incorporées	3
1 ^o De la Partnership	3
2 ^o Les Unincorporated Companies	7
CHAPITRE II. — Sociétés incorporées	10
1 ^o Par la Couronne	11
2 ^o Par Act Special du Parlement	11
3 ^o Par enregistrement (Companies Acts, 1862-1907) . .	12

DEUXIÈME PARTIE

Constitution des Companies Limited by Shares

CHAPITRE PREMIER. — Du promoteur	29
CHAPITRE II. — Énumération des actes constitutifs	36
CHAPITRE III. — Mémoire d'association	42
CHAPITRE IV. — Articles d'association	74
CHAPITRE V. — Des administrateurs	116
CHAPITRE VI. — Déclaration statutaire	122
CHAPITRE VII. — Enregistrement	125
CHAPITRE VIII. — Du certificat d'incorporation	129
CHAPITRE IX. — Du prospectus et de l'état en tenant lieu .	136
CHAPITRE X. — Souscription et répartition des actions . .	177
CHAPITRE XI. — Certificat du <i>Registrar</i>	192
CHAPITRE XII. — Assemblée constitutive	198
CONCLUSION	203

